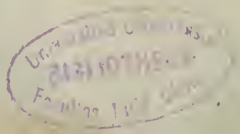

SUPPLÉMENT
AU
RÉPERTOIRE
UNIVERSEL ET RAISONNÉ
DE JURISPRUDENCE
CIVILE, CRIMINELLE,
CANONIQUE ET BÉNÉFICIALE;

OUVRAGE DE PLUSIEURS JURISCONSULTES,

Mis en ordre & publié par M. GUYOT, écuyer, ancien magistrat.

TOME SEIZIÈME.

A PARIS,

Chez VISE, libraire, rue de la Harpe, près de la rue Serpente.
Et chez les principaux libraires des provinces de France.

M. DCC. LXXXVI.

Avec approbation & privilége du Roi.

BIBLIOTHECA Facultas Juris Civilis

Cap
K
50
.R45
1775
Suppl
v. 16

7771

SUPPLÉMENT

AU

RÉPERTOIRE

UNIVERSEL ET RAISONNÉ

DE JURISPRUDENCE

CIVILE, CRIMINELLE,

CANONIQUE ET BÉNÉFICIALE.

P.

SUITE de l'article PRESCRIPTION.

Placez ici le dernier alinéa de la page 179 *& ce qui suit, jusqu'au dernier alinéa de la page* 181, *exclusivement ; après quoi, lisez :*

Maillard, sur l'article 73 de la coutume d'Artois, nombre 54, rapporte un arrêt du parlement de Paris du 6 septembre 1700, qui a jugé, sur l'appel d'une sentence du conseil provincial d'Arras,

que d'après le placard de 1549, un procureur de ce dernier tribunal devoit être « payé des salaires ac-
» quis par son prédécesseur, pour avoir occupé
» dans une affaire jugée au conseil d'Artois, le 22
» mars 1687, en partie définitivement & en par-
» tie interloquée; quoique le prédécesseur ne fût
» décédé que le 26 septembre 1691, & que la
» demande en frais & salaires n'eût été formée
» que le 15 janvier 1694 ».

Placez ici le dernier alinéa de la page 181, *& ce qui suit jusqu'au dernier alinéa de la page* 187, *exclusivement, après quoi, lisez:*

Ce n'est pas le seul point dans lequel la jurisprudence du Hainaut s'écarte du placard de 1540. Dans le commentaire manuscrit de M. K., que nous avons déjà cité, il est dit que les gages des domestiques ne se prescrivent que par douze ans; & la raison qu'on en donne est que ce sont des *dettes à connoître*, c'est-à-dire, des dettes pour lesquelles il n'existe point d'actes, & dont nous parlerons ci-après, §. XIV.

Cette jurisprudence est d'autant plus singulière, que la province de Hainaut a des lois qui fixent même à un terme plus court que le placard de 1540, la prescription des gages de domestiques. L'article 2 de l'ordonnance de la cour de Mons de 1488, porte que les domestiques ne peuvent plus demander leurs salaires après un an.

Nous avons remarqué plus haut, §. 3, qu'il y avoit des doutes, dans l'intérieur du royaume, sur la question de savoir si la pension est sujette à la Prescription d'un an. Il n'y a pas moins de difficulté dans les Pays-Bas, relativement à l'effet que peut produire à cet égard la Prescription biennale établie par le placard de 1540.

Maillard, sur la coutume d'Artois, article 73, nombre 61, semble supposer que la pension est soumise à cette Prescription, puisqu'il dit que par un arrêt rendu à la grand'chambre du parlement de Paris le 31 mai 1702, il a été décidé « que les deux » années ne devoient commencer que du dernier » jour de la pension fournie à un particulier, à sa » femme ou à sa fille; & que pour constater cette » fourniture, le livre journal d'un cabaretier faisoit foi ».

Mais le parlement de Flandres a, jusqu'à présent, *jugé le contraire*. M. Pollet, partie 3, §. 81, en rapporte un arrêt du 7 octobre 1702, qui décide que « la pension pour table n'est pas sujette à » la Prescription de deux ans ».

C'est ce que vient encore de juger un arrêt du 14 février 1784. L'espèce en est simple. Le sieur Piette, fermier à Villerspol, met son fils en pension chez un sieur Bureau, maître d'école à Valenciennes. Quelque-temps après, voulant passer en secondes noces, il l'émancipe, & paye tous ses frais de nourriture & d'instruction jusqu'à ce jour. Dans cet état, le sieur Piette fils continue de demeurer chez le sieur Bureau, en qualité de pensionnaire, & enfin il se marie. Trois ans se passent sans qu'on l'inquiète pour le payement de plusieurs années de pension qu'il doit. Il meurt au bout de ce temps. Sa veuve accepte la communauté. Le sieur Bureau la fait assigner en condamnation de ce qui lui est dû. Elle oppose la Prescription biennale, & cependant met en cause le sieur Piette père, comme tenu, suivant elle, des alimens fournis à son fils avant le mariage de celui-ci. Le sieur Bureau laisse le beau-père & la bru disputer entr'eux à qui le payera, & il se borne à soutenir, en citant l'arrêt

rapporté par M. Pollet, que *la penſion pour table n'eſt pas ſujette au placard de* 1540.

Là-deſſus, ſentence des prévôt, jurés & échevins de Valenciennes, qui condamne la veuve du ſieur Piette fils, & décharge le ſieur Piette père, de la demande en garantie qu'elle avoit formée contre lui.

Appel. L'arrêt cité, rendu à la première chambre, au rapport de M. de Francqueville, a confirmé la ſentence avec amende & dépens.

§. VI. *Des Preſcriptions de trois ans.*

1°. Régulièrement les inſtances civiles ſe périment par une ceſſation abſolue de pourſuites pendant trois ans. Voyez PÉREMPTION.

2°. Le payement des tailles, des impoſitions, des arrérages de rentes pendant trois années conſécutives, établit une eſpèce de Preſcription contre la demande qui pourroit être faite pour les années précédentes. Voyez QUITTANCE.

On juge même au parlement de Grenoble que les arrérages de la *taille royale* ſe preſcrivent, dans le vrai ſens de ce terme, par le laps de trois ans; & c'eſt en quoi ils diffèrent des arrérages de la *taille négociale*, qui ne ſont ſujets qu'à la Preſcription de trente ans. Mais ſi les deux tailles étoient portées dans le même rôle, la Preſcription de trois ans ceſſeroit, même pour la taille royale, qui, dans ce cas, participant au privilége de la taille négociale, ne ſeroit, comme celle-ci, preſcriptible que par trente années. C'eſt ce qu'a jugé un arrêt du 14 août 1670, rendu de l'avis des chambres, & rapporté par Chorier, page 113.

3°. Le terme de trois ans éteint la faculté que le

droit romain accorde à l'*héritier ſien* de répudier la ſucceſſion de ſon père, après l'avoir acceptée, même en majorité. Voyez HÉRITIER.

4°. La poſſeſſion triennale eſt d'une grande reſſource & d'un uſage très fréquent dans les bénéfices. Voyez ci-après, ſection 3, & l'article POSSESSION.

5°. La coutume de Cambreſis, titre 17, article 7, exige trois années pour la Preſcription, qui, dans les autres provinces des Pays-Bas, eſt fixée à deux ans par le placard de Charles-Quint du 4 octobre 1540, rapporté dans le §. précédent (1). Et on ne peut pas dire qu'il y ſoit dérogé par ce placard, puiſque, d'un côté, les lois de l'empereur Charles-Quint n'ont jamais été publiées dans le Cambreſis, & que de l'autre, il s'eſt écoulé plus de trente ans entre l'émanation du placard & l'homologation de la coutume; d'où il ſuit que, s'il pouvoit être queſtion en ceci de dérogation, ce ſeroit la coutume qui dérogeroit au placard, par la règle, *poſteriores leges potiores ſunt his quæ priores ſunt* (2).

6°. La même Preſcription a lieu, dans tous les endroits du royaume où il n'y a pas de loi contraire ou différente, pour les gages & ſalaires des domeſtiques. L'article 67 de l'édit du mois de juin 1510 l'a introduite, & l'uſage l'a confirmée.

La coutume de l'évêché de Metz, titre 16, ar-

(1) Cet article eſt ainſi conçu : « Marchands vendant denrées à » détail, médecins, avocats, procureurs, barbiers, orfévres, apo» thicaires, maçons, charpentiers, manouvriers, ſerviteurs, maſ» chines & autres mercenaires, ne peuvent faire action de leurs » denrées, ſervices & ſalaires, après trois ans, s'il n'y a cédule, » reconnoiſſance ou obligation, que le demandeur ſe veuille atten» dre à ſerment du défendeur : auquel cas, ledit défendeur ſera tenu » ſoi purger par ſerment ».

(2) Loi dernière, D. *de conſtitutionibus principum.*

ticle 9, dit que cette Prescription ne court contre les *serviteurs & servantes*, qu'après qu'ils sont *sortis du service de leurs maîtres.*

7°. Cette coutume comprend aussi dans cette Prescription « les deniers dûs pour nourriture & » instruction d'enfans & apprentissage de mé» tiers ».

L'article 85 de la coutume de Marsal est, sur ce point comme sur le précédent, conforme à celle de l'évêché de Metz.

8°. Suivant le droit romain, la propriété des meubles corporels se prescrit par trois ans (1), même contre l'église (2), pourvu que le possesseur ait titre & bonne foi.

Cette Prescription, s'il faut en croire Dunod, *est communément reçue dans le royaume.* Mais c'est une erreur.

Nous convenons qu'elle a lieu dans la coutume du comté de Bourgogne, & cela parce que l'article 1 du titre *des Prescriptions*, déclare que « l'u» sucapion de choses meuble demeure selon l'or» donnance & disposition du droit écrit ».

Il paroît qu'elle est aussi admise dans le ressort du parlement de Dijon; c'est du moins l'avis de Raviot, question 345, nombre 35.

Elle l'est également en Provence (3).

Il y a même plusieurs coutumes qui l'adoptent

---

(1) Voyez la loi unique, C. *de usucapione, transformandâ;* & le paragraphe *jure civili*, aux institutes, *de usucapionibus.*

(2) Voyez l'authentique *quas actiones*, C. *de sacrosanctis ecclesiis.*

(3) Cela résulte des lettres-patentes de François Ier du 19 mai 1517, qui confirment une ordonnance des commissaires des états de Provence, portant que *l'exception de Prescription ci-après & pour l'advenir, aura lieu selon la forme & disposition du droit écrit, selon lequel ledit pays est régi & gouverné.*

en termes exprès. Telles sont Melun, article 148; Amiens, article 163; Anjou, article 444; Maine, article 434; Sedan, article 324; Franc de Bruges, article 183; Ecloo, titre 8, article 2; Bouchante, titre 15, article 3; Roussélare, titre 17, article 2; Gand, rubrique 19, article 2; Courtrai, rubrique 11, article 4; Waës, rubrique 11, article 3; Luxembourg & Thionville, titre 15, article 2; Clermont, chapitre 14, article 8.

Mais il y a en revanche bien des provinces où elle n'est pas en usage.

La coutume de Berry, titre *des Prescriptions*, articles 1 & 10, & celle d'Audemarde, rubrique 15, article 2, la rejettent formellement, & n'admettent que la Prescription trentenaire.

Elle est également proscrite par les coutumes de Bretagne & du chef-lieu de Valenciennes. Voyez ci-après, §. VIII & XIII.

On ne la connoît pas non plus dans le ressort du parlement de Toulouse. Il y faut, dit Serres dans ses institutions au droit françois, livre 2, titre 6, » il y faut le même temps pour la Prescription des » meubles, que pour la Prescription des immeu» bles ». On trouve la même assertion dans les décisions de Fromental, article *Prescription*.

C'est aussi la jurisprudence du parlement de Bordeaux, suivant le témoignage de la Peyrere & de son annonateur, lettre P, nombre 98.

Enfin, tel est le droit commun des pays coutumiers. C'est ce qu'attestent Imbert, dans son enchiridion, article *usucapion*, & dans ses institutes *forenses*, livre 1, chapitre 35, nombres 7 & 8. M. Boyet (Boerius), décision 182, nombre 12, Bugnion, des lois abrogées, livre 1, chapitre 184; Fontanon, sur Masuer, titre des Prescriptions,

nombre 10 ; Ranchin sur le chapitre *Raynutius*, aux mots *quod obstabat*, nombre 22 ; & pour les Pays-Bas, Zypœus, *notitia juris belgici*, titre *de Præscriptionibus* ; Paul Christin, sur la coutume de Malines, titre 20, art. 1 ; François Libert Christin, dans son commentaire sur Bugnion, à l'endroit qui vient d'être cité.

Et c'est ce qu'a jugé un arrêt de la grand'chambre du parlement de Paris, du 11 juillet 1738. Voici le fait.

En 1718, le sieur de Montargis s'est rendu adjudicataire de la terre du Bouchet, qui étoit saisie réellement sur le sieur Bosc. Il y avoit dans le château de cette terre, une galerie où étoient douze bustes représentant les douze empereurs Romains : ils n'étoient point incorporés ni attachés au mur, mais on les avoit placés sur des piédestaux scellés à chaux & à ciment sur le plancher.

En 1736, la veuve du sieur Bosc a prétendu que ces bustes ne faisoient point partie de la terre du Bouchet, & les a fait saisir comme meubles, en vertu des créances qu'elle avoit sur la succession de son mari.

Sentence des requêtes du palais du 5 avril 1737, qui confirme cette saisie, & ordonne la vente des statues, pour les deniers en être appliqués au payement des créances de la dame Bosc.

Appel par le sieur de Montargis. Il soutenoit qu'en supposant ces statues de vrais meubles, ce qu'il nioit fortement, il se trouveroit à l'abri de la demande de la dame Bosc, par une Prescription six fois réitérée, puisqu'il ne faut, disoit-il, que trois ans, parmi nous comme chez les Romains, pour prescrire des effets mobiliers. C'est, ajoutoit-il, une maxime qui est attestée par Brodeau sur

la coutume de Paris, article 118, nombre 2; & par Dupleſſis, traité de la Preſcription, livre premier, chapitre 1.

La dame Boſc répondoit d'abord que les ſtatues étoient de véritables meubles, & elle le prouvoit par la loi 245, D. *de verborum ſignificatione*. Elle obſervoit enſuite (ce ſont les termes de Rouſſeau de la Combe, page 255 de ſon recueil d'arrêts), » qu'en France on ne ſuit point le droit Ro» main, pour la Preſcription des meubles par trois » ans. Dans les coutumes muettes (continuoit» elle), c'eſt-à-dire, dans celles qui ne parlent » point de la Preſcription de meubles, comme la » coutume de Paris, les meubles ne ſe preſcrivent » que par trente ans ».

Sur ces moyens, par un premier arrêt du 5 juillet 1737, il a été ordonné qu'il en ſeroit délibéré.

Et par l'arrêt définitif du 11 juillet 1738, rendu ſur ce délibéré, la ſentence qui avoit rejetté la Preſcription, a été confirmée.

9°. Il a été rendu pour les Pays-Bas d'anciens édits ou placards, qui ſoumettent à la Preſcription de trois ans, les arrérages de rentes conſtituées. Voyez l'addition à l'article RENTE.

Les articles 17 & 30 du titre 14 de la coutume de Gorze, contiennent la même diſpoſition pour les arrérages de toutes ſortes de rentes & preſtations réelles ou perſonnelles.

La coutume de Marſal, article 83, & celle de l'évêché de Metz, tit. 16, art. 7, portent auſſi que les arrérages de cens ſe preſcrivent par trois ans.

C'eſt également la déciſion de la coutume de Sole, titre 28, article 4.

On rapportera ci-après, ſection III, §. I., diſ-

tinction XI, d'autres dispositions semblables.

10°. Il y a un réglement du parlement de Rouen, par lequel les enchérisseurs, après trois ans, ne peuvent être poursuivis, en vertu des inventaires & ventes de meubles, à moins qu'il n'y ait de leur part cédule ou obligation; & par deux arrêts des 31 janvier 1660 & 21 mars 1662, insérés dans le commentaire de Basnage, article 534, il a été » jugé que cela ne devoit pas s'entendre de la si- » gnature des enchérisseurs sur le registre du ser- » gent, mais de cédules & obligations faites sé- » parément après la vente ». C'est ce que portent aussi les placités de 1666, article 123.

11°. Par un arrêt de réglement du 21 novembre 1565, rapporté dans le recueil de le Vest, chapitre 226, les conseillers au parlement, leurs veuves & leurs héritiers demeurent déchargés des procès après trois ans (1).

Brodeau, sur Loüet, lettre S, §. 21, dit que » le même a été jugé par arrêts au profit des veu- » ves & héritiers des sergens, & huissiers de la » cour, chargés de procès jugés ou indécis ».

L'article 102 de la coutume de Bretagne, décide la même chose par rapport aux Procureurs.

On a demandé si cet article pouvoit être étendu aux sergens & huissiers? Un arrêt du parlement de Rennes du 23 mars 1689, rapporté dans le commentaire de Poulain du Parcq, tome 1, page 380, a jugé que l'action contre un sergent, pour lui faire représenter des pièces dont il a donné récépissé, « dure trente ans, ou du moins si elle ne

(1) En Normandie, il faut cinq ans pour opérer cette décharge. Voyez ci-après, §. 8.

» dure que trois ans, à l'exemple de ce qui eſt » ſtatué dans cet article, à l'égard des procureurs, » les trois ans ne commencent à courir que du » jour du décès du ſergent, ou qu'il s'eſt démis de » ſa charge ».

Il n'y a pas autant de doute relativement aux greffiers. Par un arrêt de réglement du 28 février 1602, le parlement de Bretagne a décidé que la Preſcription de trois ans court au profit des greffiers, comme des procureurs, après les procès jugés; & Devolant, lettre P, chapitre 85, rapporte un arrêt du 12 décembre 1680, qui, d'après ce réglement, a déchargé un greffier qu'on avoit pourſuivi pour la repréſentation d'un procès jugé depuis plus de trois ans. Mais voyez ci-après, §. 8.

12°. La coutume de Béarn, titre *des Preſcriptions*, article 11, déclare les honoraires des avocats preſcrits par trois ans, à compter du jour que chaque procès a été jugé ou terminé par tranſaction.

L'article 102 de la coutume de Bretagne porte également que les procureurs « ne ſeront reçus » après trois ans, à demander leurs ſalaires & » miſes ».

Cette fin de non-recevoir peut-elle être oppoſée à un procureur, lorſque muni des pièces & des procédures de ſa partie, & aſſigné pour les rendre, il forme une demande reconventionnelle en payement de ſes vacations? L'ancienne juriſprudence du parlement de Bretagne étoit bien déterminée pour la négative. Les auteurs des notes ſur la coutume de cette province, recueillies par Poulain du Parcq, en citent trois arrêts des 21 novembre 1623, 4 ſeptembre 1631, & 22 ſeptembre 1659; & ils ajoutent, « qu'il y a tant d'autres ar-

» rêts sur cette queſtion, qu'elle ne reçoit plus de » difficulté ».

Mais Poulain du Parcq nous avertit » que la » maxime conſtante eſt aujourd'hui contraire à » ces arrêts ; & que quoique la Preſcription ſoit » complette contre le procureur, on ne peut » l'obliger de rendre les pièces qu'en lui payant » ſes avances & vacations ».

13°. L'article 48 de l'édit du mois de juin 1510 ordonne, « que déſormais les greffiers ne pour- » ront demander les ſalaires à eux dûs pour les » procès par eux reçus, ſinon qu'ils les demandent » trois ans après leſdits procès finis ».

14°. Un arrêt de réglement du parlement de Bretagne du 8 janvier 1629, « enjoint aux geoliers » des priſons de cette province de marquer ſur leurs » papiers les ſommes de deniers qu'ils reçoivent » des priſonniers ou de leurs cautions & procu- » reurs, pour leur dépenſe, & ordonne qu'ils in- » tenteront leurs actions pour le payement de la » dépenſe des priſonniers non payée, trois ans » après que la charge deſdits priſonniers aura été » miſe ſur ledit papier, & à faute de ce faire, » & ledit temps paſſé, qu'ils n'y ſeront plus re- » cevables ».

Un autre arrêt de la même cour du mois d'octobre 1649, a jugé qu'un « geolier n'eſt recevable » à demander la dépenſe après trois ans, & doit » repréſenter la décharge pour ſavoir le temps ».

Ces deux arrêts ſont rapportés dans le recueil cité de Poulain du Parcq, tome premier, page 379.

15°. L'article 20 du titre 5 de l'ordonnance de 1673, ſoumet à la Preſcription triennale l'obligation des *cautions données pour l'événement des lec-*

tres de change : cela doit s'entendre, suivant Savary (1), tant des cautions données pour les lettres de change qui ont été perdues & adirées, que de celles des personnes qui y ont mis leur aval.

Au reste, cette disposition n'a pas lieu pour les billets à ordre, même entre marchands : c'est ce qui a été jugé formellement par arrêt du parlement de Flandres du 8 février 1764 : les parties étoient le nommé Bachelart, & la veuve Machelart.

16°. Par l'article 21 du titre 19 de l'ordonnance de 1667, « ceux qui auront fait établir un séquestre, seront obligés de faire vider leurs différends & les oppositions dans trois ans, à » compter du jour de l'établissement du séquestre; » autrement les séquestres demeureront déchargés » de plein droit, sans qu'il soit besoin d'obtenir » aucune décharge, si ce n'est que le séquestre » fût continué par le juge en connoissance de » cause ».

17°. Il y a une coutume qui établit une Prescription de trois ans & trois jours. C'est celle de Gorze. Elle porte, titre 14, article 45, que les pensions d'enfans, les frais d'apprentissage de métier, les salaires d'ouvriers, les gages des domestiques se prescrivent par trois ans & trois jours, à moins qu'il n'y ait cédule, obligation, promesse, arrêté de compte, reconnoissance, ou autre soumission de payer.

L'article 46 étend cette Prescription aux manœuvres, artisans, & marchands détailleurs. Ils *ne*

(1) Parfait négociant, partie 1, livre 2, chapitre 6.

peuvent entre préſens (dit la coutume), *intenter action* pour leurs ouvrages ou marchandiſes, *après trois ans & trois jours*, « s'il n'en conſte par écri-» ture privée en livre rationnal, journal ou autre-» ment ».

18°. Par les arrêts du conſeil des 22 août 1719 & 15 novembre 1723, l'ancien fermier des droits de francs fiefs, d'amortiſſement & de nouvel acquêt, n'a que trois ans après ſon bail expiré, pour décerner ſes contraintes & les faire ſignifier, afin de ſe conſerver les droits échus pendant ſon bail; faute de quoi, ils ſont dévolus au fermier ſucceſſeur.

Un autre arrêt du conſeil du 25 mars 1736, ordonne que, conformément à ceux dont nous venons de parler, les fermiers dont les baux ſont finis au 31 décembre 1732, percevront à leur profit tous les droits d'amortiſſement & francs-fiefs dont ils auront formé des demandes par des exploits en bonne forme, ſur des contraintes viſées par les intendans, ou dont ils ſe ſeront aſſuré le payement, ſoit pendant le cours de leurs baux, ſoit dans les trois années de délai après leur expiration, par des actes en bonne forme, paſſés devant notaires. Et cela, ſans diſtinguer ſi ces droits ont été ouverts & ſont échus pendant la durée de leurs baux, ou s'ils leur ont été dévolus, faute par les fermiers leurs prédéceſſeurs, d'en avoir formé les demandes dans les délais preſcrits par les deux arrêts des 22 août 1719, & 15 novembre 1723.

Cette Preſcription ne peut être oppoſée que de fermier à fermier. Les redevables d'un droit véritablement exigible, ne peuvent ni objecter à l'ancien fermier qu'il n'a pas fait les diligences néceſ-

faires pour se le conserver, ni prétendre que le fermier actuel est non recevable, parce que l'ancien a agi dans le temps utile. C'est ce que porte une décision du conseil du 21 septembre 1743, rendue sur la demande en restitution d'un droit payé à Colombat, fermier en Bretagne, que la partie soutenoit avoir été conservé par son prédécesseur.

§. VII. *Des Prescriptions de quatre ans.*

Nous ne trouvons dans le droit romain & dans nos coutumes, que quatre espèces de Prescriptions quadriennales.

1°. Suivant les lois 2 & 3, C. *de quadriennii Præscriptione*, lorsque l'empereur ou l'impératrice avoit aliéné le bien d'autrui, celui qui l'avoit reçu de bonne foi, le conservoit; mais le propriétaire avoit son recours contre le prince pour son dédommagement, & ce recours se prescrivoit par quatre ans.

Cette disposition n'a pas lieu en France : c'étoit un privilége singulier que les empereurs s'étoient attribué; nos rois n'ont pas jugé à propos de s'en faire l'application, & il n'y a pas d'exemple qu'il ait été mis en pratique parmi nous. C'est ce qu'attestent Bacquet, du droit de deshérence, chapitre 7, nombre 20, ainsi que Mornac sur le tit. cité, & sur la loi dernière, C. *si adversùs fiscum*. Dunod dit la même chose, partie 2, chapitre 6.

Celui ci croit pourtant qu' « on pourroit y apporter une exception, dans le cas des ventes » solemnellement faites au nom du roi, & dire » que les créanciers ou propriétaires qui ne s'y » seroient pas opposés, ne seroient pas receva-

» bles à les conteſter après quatre ans ». Bacquet établit la même doctrine, & cite un ancien arrêt qui ſemble la confirmer.

2°. Les biens vacans, lorſqu'ils étoient dénoncés, & que le fiſc avoit négligé de s'en mettre en poſſeſſion, pouvoient être preſcrits, même ſans titre, par quatre ans; mais s'il n'en avoit pas été fait de dénonciation, on ne pouvoit les preſcrire que par dix ans avec titre, & par vingt ans ſans titre (1).

La formalité de la dénonciation n'eſt plus en uſage parmi nous. Le fiſc eſt cenſé préſent dans toutes les parties du royaume, parce que dans toutes il y a des prépoſés qui veillent à ſes droits.

Mais eſt-ce à dire pour cela que la Preſcription de quatre ans, dont nous parlons, doit avoir lieu en France? Les ſentimens ſont partagés là-deſſus. Mornac, d'Argentré & Bacquet, aux endroits déjà cités, tiennent la négative. D'autres, tels que le Grand, ſur l'article 128 de la coutume de Troyes, nombre 62, M. le Bret, de la Souveraineté, livre 3, chapitre 14, ont embraſſé l'opinion contraire. Elle peut être fondée, dit Dunod, « ſur ce que la cauſe du fiſc n'eſt pas favorable; que puiſqu'il profite de la loi romaine » qui lui donne les biens vacans, il eſt juſte qu'il » ſouffre l'exception que cette même loi apporte en » faveur du poſſeſſeur; que ce poſſeſſeur n'eſt pas » en mauvaiſe foi, tandis que le fiſc n'uſe pas » de ſon droit, le bien vacant pouvant être re-

(1) Loi 1, C. *de quadr. præſcript.* Loi 1, § 10, D. *de jure fiſci* Loi 1, D. *de Diverſis temporab. excep.* D'Argentré, article 266, chapitre 19, nombre 14. Le Grand ſur Troyes, article 118, nombre 62.

» gardé comme abandonné, & devant céder au
» premier qui l'occupe, qu'il y a des coutumes
» qui le décident ainſi ; & que la loi romaine
» donne pouvoir de s'entremettre dans les héri-
» tages, qui ſont délaiſſés ſans culture pendant
» trois ans ».

On auroit de la peine, malgré ces raiſons, à faire admettre la Preſcription dont il s'agit, dans les provinces où le droit romain n'eſt conſidéré que comme raiſon écrite. Car de dire que, puiſque le fiſc profite de la loi romaine pour prendre les biens vacans, il eſt juſte qu'il ſouffre l'exception qu'elle met à ſon droit en faveur du poſſeſſeur quadriennal, c'eſt partir d'un faux principe & ſuppoſer la choſe qui n'eſt pas. En effet, le fiſc n'a pas beſoin des lois romaines pour s'approprier les biens vacans : ſon droit à cet égard réſulte de la conſtitution même de l'ordre ſocial. Tout ce qui n'appartient point aux particuliers, appartient au public ; c'eſt une vérité évidente par elle-même : & comme c'eſt le prince qui repréſente le public dans les monarchies, c'eſt à lui ſeul auſſi, ou aux ſeigneurs qui ſont à ſes droits, que doivent être déférés tous les biens vacans. Tels ſont ceux des bâtards après leur mort ; comme ils ne ſont dans le domaine privé de perſonne, ils ſe réuniſſent de plein droit à la ſeigneurie publique, faute de propriétaire particulier qui puiſſe les recueillir.

Ce n'eſt donc point par le droit romain que ces biens ſont acquis au fiſc ; c'eſt uniquement par voie de réunion & de réverſion, pour ainſi dire, à la puiſſance publique ; réunion & réverſion fondées ſur la mort de celui qui n'en avoit qu'une poſſeſſion attachée à ſa perſonne, & non pas une propriété tranſmiſſible à ſes héritiers ; & c'eſt ce que

les docteurs ont très-bien exprimé par un terme barbare, mais énergique, lorsqu'ils ont dit que le fisc occupoit les biens du bâtard, *per annihilationem personæ*, c'est-à-dire, par l'anéantissement d'un possesseur, qui ne laisse aucun droit après lui, en sorte qu'il ne reste pas même la moindre trace de sa propriété particulière.

Ainsi s'écroule d'elle-même la raison fondamentale du système qui soumet à la Prescription de quatre ans les biens déférés au fisc comme vacans.

Ce système sembleroit devoir être moins accueilli dans la Franche-Comté qu'ailleurs, puisque la coutume de cette province étend expressément à trente années toutes les Prescriptions du droit romain.

Cependant il a été adopté par le parlement de Besançon dans ses arrêts de réglement des 28 août 1692 & 18 août 1707, faits pour les arpentages généraux des territoires qu'on pratiquoit alors (1). Il y est dit que « toute possession moindre de quatre » ans ne peut servir au possesseur, quand il s'agit » de le déjerer; & que s'il n'y a pas assez de terres dans le canton qui sera arpenté, pour remplir les droits des propriétaires & des possesseurs, » celui dont la possession ne sera ni précaire ni violente, au dessus de quatre ans & au-dessous de » trente, ne pourra être déjeté que par celui qui » aura un titre, ou qui aura été possesseur de plus » de trente ans ».

Il suit de-là, dit Dunod, que les seigneurs hauts-justiciers ont été exclus du droit de se faire

(1) Voyez l'article ARPENTAGE.

adjuger comme terres vacantes & en deshérence, celles qui étoient poſſédées depuis plus de quatre ans. Les motifs de cette excluſion ſont ſimples. Lorſque la coutume de Franche-Comté dit que les héritages ne peuvent être preſcrits que par trente ans, elle ne doit être entendue que d'une propriété certaine & formée, & non d'un droit auſſi fragile que celui du fiſc aux biens vacans; droit qui eſt cenſé abandonné quand il n'eſt pas exercé dans ſon temps; droit qui doit céder à la poſſeſſion de quatre ans; droit enfin qu'on peut comparer aux actions de commiſe & autres peu favorables, que la coutume n'eſt pas cenſée avoir voulu proroger juſqu'à trente ans.

Mais n'étendons pas trop loin les conſéquences des arrêts cités. Il en réſulte bien qu'en Franche-Comté on preſcrit par quatre ans les biens vacans dont le domaine n'entre pas de plein droit dans le patrimoine du fiſc, & pour leſquels il faut que le prince ou les ſeigneurs ſe pourvoient par action. Mais il en eſt autrement lorſqu'ils ſont acquis au fiſc de plein droit, comme par aubaine, déshérence, bâtardiſe ou confiſcation : on ne peut pas dire en effet que les réglemens du parlement de Beſançon portent ſur cette dernière hypothèſe, & il y a tout lieu de croire qu'en pareil cas, cette cour n'admettroit contre le fiſc que la Preſcription de trente ans.

3°. Il y a encore dans le droit romain, une autre Preſcription de quatre ans. C'eſt celle qui court en matiere de reſtitution en entier. Nous en parlerons plus particulièrement à l'article RESCISION.

4°. Dans la coutume de Hainaut, il faut quatre ans pour périmer une inſtance civile. Voyez l'addition à l'article PÉREMPTION.

§. VIII. *Des Prescriptions de cinq ans.*

Nous avons parlé de plusieurs de ces Prescriptions, sous les mots ADULTÈRE, ARRÉRAGES, BAIL (partie 16), CHANGE, COMMISE, CONTUMACE, INJURE, INOFFICIOSITÉ, LÉGITIME, LÉGITIMITÉ, PROFESSION MONASTIQUE, RÉCLAMATION, RECORD DE LOI, SÉPARATION DE BIENS ENTRE L'HÉRITIER ET LES CRÉANCIERS, TENEMENT DE CINQ ANS, & VŒUX.

Il en reste encore huit autres sur lesquelles il est important de dire quelque chose.

1°. Suivant la loi 3, C. *si major factus*, le mineur n'a que cinq ans, après sa majorité, pour se plaindre du défaut de décret du juge dans l'aliénation de son bien. Mais cette espèce de Prescription n'est plus reçue dans nos mœurs : il faut parmi nous un espace de trente ans pour opérer l'effet qu'elle produisoit chez les romains. Voyez NULLITÉ & RESCISION.

2°. Suivant les anciennes ordonnances de Franche-Comté, le défaut d'avoir interjeté un appel dans les dix jours, ne pouvoit être réparé que par des lettres de restitution obtenues dans les cinq ans, terme qui néanmoins ne couroit contre les mineurs, que du jour de leur majorité.

L'ordonnance de 1667 a prescrit sur cette matière d'autres délais auxquels on doit se conformer en Franche-Comté. Mais il reste une difficulté au sujet des décrets dans lesquels les tribunaux de cette province ont conservé leur ancienne procédure. Est-on encore assujetti, comme autrefois, au délai de cinq ans pour en appeler ; ou a-t-on, concernant cette matière, tout le temps que l'ordonnance

de 1667 accorde pour les appellations indistinctement ?

Dunod répond qu'il y a là-dessus des arrêts pour & contre, mais que par le dernier, rendu à la chambre des enquêtes du parlement de Besançon, le 13 mai 1724, il a été prononcé sur l'appel d'un décret *sans avoir égard à la fin de non-recevoir* qu'on faisoit résulter de ce que cet appel n'avoit pas été interjeté dans les cinq ans.

Cette jurisprudence (continue Dunod), « paroît la meilleure, parce que l'appel d'un décret » n'est pas un acte du décret même : c'est un acte » étranger pour lequel notre ancienne ordonnance » ne nous avoit rien prescrit de particulier en matière de décret. Il n'y a aucune raison qui doive » restreindre les appellations dans cette matière à » un temps moindre que celui qui est prescrit par » l'ordonnance de 1667 : elle pourvoit sur les appellations en général, & ne nous manque point sur » les appels des décrets, pour la procédure desquels nous avons dû continuer à suivre nos anciennes ordonnances, qu'en tant que les nouvelles n'y ont pas pourvu ».

3°. L'ordonnance de Philippe II, roi d'Espagne, donnée pour la Franche Comté en 1569, déclare prescriptibles par cinq ans les actions des marchands & des apothicaires pour leurs fournitures, & celles des domestiques pour leurs salaires.

Dunod, partie 2, chapitre 7, prétend que cette Prescription doit être réduite à six mois & à un an, conformément aux articles 7 & 8 du titre premier de l'ordonnance de 1673, « parce que, dit-il, elle » déroge aux lois & coutumes contraires ». Mais on a vu plus haut, §. 3, que cette dérogation n'est rien moins que réelle ; & nous ne compre-

nons pas pourquoi l'ordonnance de 1673 auroit en Franche-Comté une vertu dérogatoire qu'elle n'a ni dans la coutume d'Orléans, ni dans les provinces de Flandres, d'Artois & de Hainaut (1), ni enfin dans la coutume de Cambresis (2).

Du reste, les principes, qui dans l'intérieur du royaume régissent la Prescription de six mois ou d'un an, gouvernent pareillement en Franche-Comté la Prescription de cinq ans. Ainsi, de même que, comme nous l'avons remarqué ci-dessus, §. 3, la Prescription de six mois ou d'un an, dans l'intérieur du royaume, n'a pas lieu de marchand à marchand; de même, en Franche-Comté, un marchand ne peut pas prescrire contre un autre marchand, par le seul terme de cinq années, la libération du payement des livraisons que lui a faites celui-ci à titre de commerce réciproque. Le parlement de Besançon l'a ainsi jugé par arrêt rendu à la grand'chambre le 3 janvier 1726: les parties étoient d'une part, les héritiers du nommé Labondance, & de l'autre, la veuve Jobard.

Dunod, qui rapporte cet arrêt, nous apprend encore que, suivant la jurisprudence de la même cour, la continuation des services des domestiques interrompt la Prescription à leur égard.

4°. Il y a en Franche-Comté une ordonnance de 1612 qui déclare prescrits les honoraires d'avocats & les salaires de procureurs qui n'ont pas été demandés dans les cinq ans après que le procès dans lequel ils ont plaidé, écrit ou occupé, a été jugé ou est tombé en interruption.

---

(1) Voyez ci-devant, §. 5.
(2) Voyez ci-devant, §. 6.

La précaution que cette loi prend de faire courir la Prescription dont il s'agit du moment où chaque affaire est, soit jugée, soit interrompue, est remarquable : il en résulte clairement que le travail que font les avocats & les procureurs dans d'autres affaires, n'interrompt pas cette Prescription.

Dunod, qui fait cette observation, ajoute que » Fontanella témoigne qu'on le pratique de la sorte » en Catalogne, où il y a une ordonnance semblable à celle de Franche-Comté ».

Mais Dunod se trompe. L'auteur qu'il cite (1) ne dit rien de précis sur la question. Il rapporte seulement deux arrêts du senat de Barcelone, qui se croisent & se contredisent absolument à cet égard. Par le premier, dont on ne connoît point la date, il a été jugé que la continuation de service, quoiqu'en d'autres affaires, interrompoit la Prescription en faveur des avocats (2).

Fontanella nous avertit cependant qu'il ne peut pas garantir la vérité de cette décision, parce qu'il ne la connoît que par ouï-dire (3).

Le second arrêt, qui est intervenu le 7 juin 1607, a donné dans l'extrémité opposée : il a décidé que quoiqu'une affaire eût été continuée très-longtemps, l'avocat qui l'avoit instruite ne pouvoit demander que les honoraires de son travail pendant les cinq dernières années.

---

(1) Fontanella, *de pactis nuptialibus*, *clausula* 4, *glossa* 18, *pars* 5, *n.* 33, *& seq.*

(2) A die enim cessationis & non anteà censuit senatus computandum esse tempus, taliter quòd si per mille annos duraisset, & continuatum esset servitium, milliæ annatæ deberentur procul dubio.

(3) Decisionem hanc ego non vidi, sed ita decisum fuisse extitit mihi relatum.

De ces deux jugemens, Fontanella paroît d'abord préférer le second au premier (1). Mais il finit par laisser son lecteur dans l'irrésolution : *tu cogita, &, si est possibile, in favorem ordinis & professionis resolve.*

Voyez au surplus ce qu'on a dit ci-devant, §. 5.

5°. Il est de règle dans presque tous les tribunaux du royaume, que les procureurs ne peuvent plus être inquiétés après cinq ans, pour les procès jugés, & après dix ans, pour ceux qui sont indécis.

A l'égard de leurs héritiers, on ne distingue pas si les procès sont jugés ou non ; & ils n'ont besoin que de cinq ans pour être pleinement déchargés.

Voyez à ce sujet l'article PROCUREUR.

La loi qui a établi cette Prescription, n'a pas été publiée dans le comté de Bourgogne. Cependant Dunod croit qu'elle doit y avoir lieu. « Dans » le cas, dit-il, où les avocats & les procureurs » ne sont plus recevables à demander leur paye- » ment, il paroît juste qu'on ne puisse pas non » plus les rechercher pour la restitution des pièces » qui leur ont été confiées. Car si le laps de temps » fait présumer qu'ils ont été payés, il doit faire » présumer aussi qu'ils ont rendu les pièces ».

---

(1) Nescio, *dit-il*, an pro hac opinione faceret considerare quod illud idem quod Advocatos & procuratores allegare oportet, & probare ut interuptionem præscriptionis statutariæ probent, continuationem felicis litis, est quod eis magis nocere potest, non enim est verisimile quòd tanto tempore servierint sine salario : negligentia enim & incuria in petendo solùm videtur considerari post litem finitam, vel cùm ea derelinquitur ut nihil in eâ dicatur : quia tunc cùm advocati & procuratores non videant principalem, non habent occasionem petendi. Sed quandò curtit negotium, vix est ea negligentia verisimilis.

Nous avons remarqué plus haut, §. 6, que la coutume de Bretagne a introduit pour les mêmes objets une Prescription plus courte, & que la jurisprudence du parlement de cette province l'a étendue aux greffiers.

Le parlement de Bordeaux en a jugé autrement par rapport à la Prescription dont il s'agit ici. La Peyrere, lettre P, nombre 160, après avoir dit que les avocats & les procureurs sont déchargés de la restitution des pièces de procès jugés, après cinq ans, observe que cette « décision n'a pas lieu » pour les greffiers, parce qu'ils sont dépositaires » publics : ainsi (continue-t-il), ils ne peuvent » jamais prescrire »; & c'est ce qu'ont jugé deux arrêts, l'un du mois de juillet 1679, contre le greffier de Bazas auquel on demandoit un compte qui lui avoit été remis depuis plus de trente ans; & l'autre du mois d'août 1687, contre les héritiers d'un autre greffier, qui furent condamnés après quarante ans, à représenter l'original d'un acte.

En Normandie, il faut cinq ans pour décharger un rapporteur des pièces d'un procès jugé; & à cet égard la condition des magistrats est la même que celle des avocats & des procureurs; cela est ainsi réglé par l'arrêt du parlement de Rouen du 28 février 1704.

6°. Par l'article 284 de la coutume de Bretagne, les choses mobilières sont prescrites après cinq ans, à moins qu'il n'y ait « obligation, lettre, ou » promesse par écrit ».

7°. Suivant l'article 288 de la même coutume, l'action pour crime, lorsqu'elle n'a été suivie ni de plainte, ni d'information, se prescrit par cinq ans, tant contre la partie publique, que contre les parties privées. Voyez ci-après, §. 13.

8°. L'article 4 du titre commun des fermes de l'ordonnance du 22 juillet 1681, porte que les droits des fermiers généraux seront prescrits par cinq ans, à compter du jour de l'expiration de leurs baux. Mais cette Prescription n'a pas lieu quand le roi lui-même est partie, comme exerçant les droits des fermiers, ses débiteurs.

L'article suivant ajoute, que ce qui est ordonné des fermiers généraux aux sous-fermiers, aura aussi lieu des fermiers & sous-fermiers à leurs commis.

§. IX. *Des Prescriptions de six ans.*

Ces Prescriptions sont en petit nombre.

1°. L'article 3 du chapitre 21 des chartres générales du Hainaut, déclare qu'on prescrit par six ans l'action en *approuvandement de pleine affolure.* Voyez AFFOLURE.

2°. L'article premier du chapitre 87 des mêmes lois, décide que ce laps de temps éteint toute procuration générale, qui n'a pour objet, que de défendre à une demande formée en justice.

3°. Elles veulent encore, par l'article 14 du chapitre 107, que l'action en redressement de compte, pour raison des excès, erreurs ou omissions qui s'y sont glissés, soit intentée dans les six ans.

4°. Et par l'article 15 du même chapitre, elles donnent six ans à l'absent, après son retour, pour faire judiciairement la demande des successions & actions mobiliaires qui lui sont échues pendant son absence.

5°. La Prescription la plus remarquable qu'il y ait dans ce court espace de temps, est celle qui a lieu dans le chef-lieu de Mons.

Il fut un temps, où dans cette partie du Hainaut, une année suffisoit pour prescrire les mainfermes. Ensuite la coutume, rédigée en 1535, fixa le terme de trois ans.

Mais sur les représentations des échevins de Mons, que ce terme étoit trop court, les archiducs Albert & Isabelle, ont porté, le 20 mars 1606, un décret dont l'article 2 déclare que « d'ici » en avant personne ne se.... pourra vanter de » Prescription, s'il n'a joui & possédé à juste titre » & de bonne foi, par l'espace & terme de six » ans continuels entre présens contre personne » puissante de fourfaire & aliéner pour tou- » jours ».

6°. On a vu plus haut que la jurisprudence du parlement de Paris limite à deux ans l'action des procureurs pour leurs frais & salaires, & fait courir ce terme du jour que les parties sont décédées, ou que les procureurs ont cessé d'occuper, soit par révocation ou autrement; mais quand il ne se rencontre aucune de ces circonstances, la Prescription biennale fait place à celle de six ans. Un arrêt du 7 septembre 1634, « ordonne que les » procureurs feront à l'avenir arrêter leurs frais, » salaires & vacations, par leurs parties, dans les » six ans, du jour qu'ils auront commencé d'oc- » cuper, ou qu'ils auront fait arrêter les comptes » de leurs frais & salaires, ou du jour qu'ils au- » ront intenté action à cet effet, nonobstant qu'ils » eussent continué d'occuper pour les mêmes par- » ties; autrement & à faute de ce faire, ils ne se- » ront point recevables à prétendre aucun rem- » bourſement ».

Ce réglement a été renouvelé par un autre du 19 juin 1674, rapporté au journal des audiences,

& par l'arrêt de 1692, transcrit ci-devant, §. 5.

On a demandé si les honoraires des avocats étoient sujets à cette Prescription ? Deux arrêts du parlement de Grenoble, des 7 septembre 1666 & 13 juin 1668, rapportés par Basset, tome 2, livre 2, titre 4, chapitre 3, ont jugé qu'ils ne se prescrivoient que par trente ans. On a remarqué plus haut, §. 5, que c'est aussi la jurisprudence du conseil souverain de Mons, quoique la coutume de Hainaut, à laquelle ce tribunal est soumis, décide formellement le contraire.

§. X. *Des Prescriptions de sept ans.*

1°. Par l'article premier du chapitre 20 des chartes générales de Hainaut, le droit de demander le record d'un acte, se prescrit par sept ans. Voyez RECORD DE LOI.

2°. La coutume de Bayonne admet, en plusieurs cas, une Prescription semblable.

L'article premier du titre 13 porte, que le tiers-possesseur prescrit par sept ans l'action hypothécaire contre le créancier, & la demande en revendication contre le propriétaire.

L'article 5 déclare qu'on acquiert par la même Prescription, le droit de bâtir, de planter des vignes, des arbres, ou de faire toute autre chose sur le terrein d'autrui.

L'article 7 ajoute qu'au bout de sept ans, le tenancier de *prinsief* qui a été interpellé chaque année par son seigneur, de payer le devoir, & n'en a rien fait, perd le domaine utile, & que le seigneur peut en faire la réunion à sa table.

§. XI. *De la Prescription de huit ans.*

L'article 241 de la coutume de Cassel, est peut-être la seule loi qui parle de cette Prescription. Il porte que, « les arrérages de rentes, soit rachetables ou non rachetables, foncières ou autres, » de loyers de baux de fiefs, d'héritages rotures & » à cens, au-dessus de sept ans, sont tenus pour » prescrits & acquittés, de telle manière, que si » on n'en a point fait la demande en justice dans » la huitième année, après qu'ils sont échus, on » n'en aura plus d'action ».

§. XII. *De la Prescription de neuf ans.*

Par l'article 11 du titre 6 de la coutume de la ville de Lille, « tous *marcqs*, (c'est-à-dire, arréra-» ges) de rente, se peuvent prescrire par le terme » de neuf ans ».

§. XIII. *De la Prescription de dix ans.*

Il faut, sur cette matière, distinguer les actions réelles, d'avec les personnelles ou mixtes.

1°. Régulièrement, les actions réelles, c'est-à-dire, celles qui ont pour objet la revendication d'un immeuble, ou la maintenue dans un droit de servitude, se prescrivent par dix années *entre présens.*

Cette Prescription qui exige juste titre & bonne foi, est établie par la loi unique. C. *de usucapione transformandâ*, par la loi, 2, C. *de Præscriptione longi temporis*, & par la novelle 119.

Elle n'est pourtant pas observée dans tous les

pays de droit écrit, quoique Dunod, partie 2, chapitre 8, assure le contraire.

Chorier, dans sa jurisprudence de Guy-Pape, page 333, dit que le parlement de Grenoble ne reconnoit que les Prescriptions de trente ans & de quarante ans.

Et il ne faut pas croire, sur la parole de Bretonnier (1), que cette cour soit la seule qui juge ainsi. Serres, dans ses institutions au droit françois, livre 2, titre 6, dit que « dans les pays de droit » écrit (il ne veut sans doute parler que du ressort du parlement de Toulouse pour lequel il écrit spécialement), « on n'a conservé l'usage de la Pres- » cription de dix ou de vingt ans, qu'à l'égard » des hypothèques des créanciers, dont il est parlé » dans le titre du code, *si adversùs creditorem* » *Præscriptio opponatur* », & à l'article HYPOTHEQUE.

Un peu plus haut, le même auteur avoit dit : » Dans les pays de droit écrit, on ne peut ac- » quérir les immeubles non plus que les meubles, » que par une Prescription de trente ans, qui est » appelée en droit *Præscriptio longissimi temporis*, » parce qu'on a cru que la novelle 119, chap. 7, » d'où a été tirée l'authentique *malæ fidei*, exi- » geoit encore, indépendamment du titre & de la » bonne foi du possesseur, que le véritable pro- » priétaire eût connu le droit qu'il avoit sur la » chose, ce qui ne se présume jamais ». Voyez ci-devant, section 1, §. 5.

Nous trouvons la même doctrine établie au par-

(1) Question alphabétique, *verb.* PRESCRIPTION, au commencement.

lement

lement de Bordeaux. « Il faut remarquer (dit l'an-
» notateur de la Peyrere, lettre P, nombre 83),
» que bien que par le droit, la Prescription de dix
» ans ou vingt ans avoit lieu, tant contre le pro-
» priétaire que contre le créancier, néanmoins dans
» ce parlement, il faut trente ans contre le pro-
» priétaire, suivant la remarque de Bechet. Voyez
» la novelle 119, chapitre 7, où il est fait des dis-
» tinctions que nous ne suivons pas ».

Il y a plus. M. Julien, dans son commentaire sur les statuts de Provence, tome 2, page 516, assure presque la même chose, par rapport au parlement d'Aix. Il cite, à la vérité, un arrêt du 27 juin 1673, » par lequel il fut jugé que la revendication étoit » prescrite par dix ans, parce que le possesseur » étoit en bonne-foi, & le propriétaire présumé » avoir su l'aliénation ».

Mais voici ce qu'il ajoute aussitôt :

« Duperrier, dans ses maximes, titre de la Pres-
» cription de dix ans, observe que presque jamais
» la Prescription de dix ou vingt ans ne suffit au
» possesseur contre la revendication. Mais il paroît
» adopter la Prescription de dix & de vingt ans,
» lorsqu'il s'agit d'un second acquéreur, qui a ac-
» quis de bonne-foi d'un premier acquéreur — Le
» sentiment qui n'admet pour la Prescription du
» domaine & de la propriété des choses que celle de
» trente ans, soit que les possesseurs ayent été en
» bonne ou mauvaise foi, paroît plus conforme à
» nos usages & à nos maximes. Duperrier, au lieu
» cité, dit que la Prescription de dix ans e pres-
» que inutile, à la réserve de l'action hypothé-
» caire & du regrès ».

M. Julien cite encore, à l'appui de ce sentiment, l'ouvrage manuscrit d'un célèbre jurisconsulte de

même nom que lui. « M. Julien, dit-il, observe » dans ses mémoires, titre *Præscriptio*, qu'indis» tinctement la revendication ne se prescrit que par » trente ans ».

On voit bien par là que Bretonnier & Dunod se sont trompés, quand ils ont avancé que la Prescription de dix ans entre présens & de vingt ans entre absens, s'observoit dans les pays de droit écrit.

A l'égard des pays coutumiers, il en est où on ne connoît pas d'autre Prescription, en matière réelle, que celle de trente ans. Voyez ci-après, §. 19.

Il en est d'autres où les coutumes admettent expressément la Prescription de dix ans entre présens & de vingt ans entre absens. Telles sont Paris, article 113; Calais, article 205; Meaux, article 80; Bassigny, article 171; Verdun, titre 13, article 1; Blois, article 192; Grand Perche, article 209; Auxerre, article 188; Vitry-le-François, article 134; Mantes, article 108; Montfort, article 61; Melun, article 170; Etampes, article 63; Vermandois, article 141, &c. Il seroit aussi long qu'inutile de pousser plus loin cette énumération.

Mais ce qui n'est pas aussi inutile d'examiner, c'est de savoir si, lorsqu'une coutume admet cette Prescription, sans spécifier si c'est contre le droit de propriété ou contre celui d'hypothèque qu'elle la fait opérer, on doit croire qu'elle les y assujétit également l'un & l'autre? L'affirmative a été prononcée au parlement de Bordeaux, par arrêt du 25 février 1655, rendu pour la coutume de Saint-Jean d'Angély, & rapporté dans le recueil de la Peyrere, lettre P., nombre 83. Deux raisons, dit cet auteur, ont déterminé la cour à juger de la

sorte : la première, que la loi ne distinguant pas, ce n'est pas au juge à le faire : la seconde, que la disposition de la coutume seroit inutile, si on ne l'entendoit pas de la Prescription de la propriété, puisque par le droit romain & par l'usage général du royaume, il est assez notoire que l'hypothèque se prescrit par dix ou vingt ans.

Enfin, il y a des coutumes qui admettent la Prescription de dix ans pour les rotures, & ne reconnoissent pour les fiefs que celle de trente ans. C'est notamment la disposition expresse de la coutume de Bailleul, rubrique 21, article 1.

II. Passons maintenant aux actions personnelles ou mixtes.

1°. Nous avons déjà dit que le tiers détenteur prescrivoit contre l'action hypothécaire, par dix ans entre présens & par vingt ans entre absens; mais sur ce point voyez l'article HYPOTHEQUE.

2°. Les actions rescisoires se prescrivent par dix ans indistinctement. C'est ce que décident pour l'intérieur du royaume l'édit de Louis XII de 1510, article 46, & celui de François premier de 1539, article 134; pour la Provence, l'édit de François premier de 1535, titre *de la manière qu'on doit procéder*, article 30; pour les Pays-Bas, l'article 29 de l'édit perpétuel des archidues Albert & Isabelle de 1611, & pour la Franche-Comté, l'édit de Louis XIV du mois de juillet 1707. Voyez NULLITÉ & RESCISION.

3°. Il y a des auteurs qui prétendent & des tribunaux qui jugent que la promesse de la dot se prescrit par dix ans. Voyez à ce sujet l'article DOT.

4° Par l'article 31 du réglement des criées de Bourgogne, les choses promises par contrat de mariage, ou léguées par testament, ne peuvent,

après dix ans, être demandées au préjudice des créanciers sur les biens qui se discutent ; mais cette Prescription n'a pas lieu en faveur des débiteurs.

5°. La plupart des docteurs qui ont commenté la loi *si major*, au code *communi dividendo*, soutiennent que le partage doit être présumé entre cohéritiers, lorsqu'ils ont joui divisément pendant dix années consécutives. Cette opinion n'est pas régulière : l'action en partage est mixte ; ainsi elle ne peut être prescrite que par trente ans. Le seul effet que peut opérer la jouissance divisée pendant dix ans, est de rendre les juges moins rigoureux sur la preuve du partage ; mais pour cela, il faut que les portions soient à-peu-près égales.

Du reste, on conçoit aisément que, dans ce cas, la présomption du partage est plus facilement admise entre villageois, artisans & gens du commun, qui ne font ordinairement ni actes ni écrits pour partager leurs biens, qu'entre tous autres (1).

La coutume de Bar-le Duc contient une disposition sur cette matière : si aucuns héritiers, (dit-» elle, article 19), divisent ensemble l'hérédité à » eux échue de leurs parens, sans en rien passer par » écrit, & chacun tient son lot & part & divis par » dix ans continuels, on ne peut après demander » nouveau partage ».

6°. La loi 6, D. *de usuris*, établit que le payement des intérêts d'une somme, continué *longo tempore*, c'est à-dire, pendant dix ans (2), fait présumer la dette de cette somme même.

---

(1) Voyez le Brun, des successions, livre 4. chap. I.

(2) Dans le droit romain, *longum tempus* s'entend presque toujours de dix années. Voyez l'article PUISSANCE PATERNELLE.

C'est ce qui résulte encore de la loi *litibus*, C. *de agricolis & censitis*.

De-là, Dumoulin, *de usuris*, question 20, nombre 206, infère que la prestation des arrérages d'une rente pendant dix années consécutives, suffit, même au pétitoire, pour obliger celui qui les a acquittés à en continuer le payement, à moins qu'il ne prouve n'en être pas tenu (1).

Pothier, dans son traité du contrat de constitution, nombre 157, dit que cette décision *souffre difficulté* parmi nous, parce que, d'une part, les lois sur lesquelles on la fonde, ne forment qu'un droit arbitraire, & que de l'autre, nous ne reconnoissons dans les lois romaines, d'autre autorité que celle qu'elles tirent de la raison naturelle.

Dunod, partie 2, chapitre 8, tient à-peu-près le même langage, quoiqu'il écrive pour la coutume de Franche-Comté, à laquelle le droit romain sert de supplément : cette opinion, (ce sont » ses termes), ne peut convenir qu'aux pays qui » admettent la Prescription de dix ans, & les titres » présumés. Nous en exigeons de vrais & de véri- » tables, ou tout le temps que notre coutume de- » mande pour prescrire sans titres ».

Voyez ci-après, section III, §. 2.

7°. La coutume de Bailleul en Flandres, titre 21, article 5, porte que si un créancier, après la mort de son débiteur, laisse passer dix ans, à compter du jour qu'il en a eu connoissance, sans agir contre

(1) *Voici les termes de Dumoulin :* Constito de præstationibus causatis, sufficiunt decem continuorum annorum præstationes .... adverte tamen diligenter .... quòd nullus est hoc casu prescriptioni locus contrà ipsum debitorem, sed benè contrà tertium creditorem ; sed est hoc casu legalis duntaxat præsumptio tituli quæ veritati cedit, si probetur.

les héritiers, il doit être déclaré non-recevable. C'eſt ce que décide auſſi l'article 48 de la coutume de la Gorgue.

Quelques auteurs, qui très-probablement ne connoiſſoient pas ces coutumes, ont avancé quelque choſe de ſemblable à leur diſpoſition. Ils ont écrit que dix ans de ſilence après la mort d'un débiteur, font préſumer le payement de la dette; & il eſt vrai qu'il y a des cas où cette circonſtance, jointe à d'autres adminicules, peut ſuffire pour faire rejeter la demande du créancier (1). Mais ſi elle opère cet effet, ce n'eſt point par Preſcription: elle n'éteint point la dette, elle en fait ſeulement préſumer l'extinction, & cette préſomption céderoit ſans difficulté à la moindre preuve du contraire.

A plus forte raiſon, n'y auroit-il point de Preſcription, ni même de préſomption de payement, ſi le débiteur & le créancier vivoient encore, & qu'il n'exiſtât de l'un à l'autre ni acte ni fait avoué ou prouvé qui pût tenir lieu de quittance.

C'eſt ce qui a été jugé au parlement de Flandres par un arrêt du 24 novembre 1780, dont voici l'eſpèce.

En 1764, le ſieur le Cocq, négociant à Lille, avoit reconnu, par un billet ſous ſeing-privé, que le ſieur Wacrenier & la demoiſelle de Bellequint, frère & ſœur, lui avoient fait l'avance d'une ſomme de 1800 livres pour leur miſe dans une ſociété en commandite qui avoit pour objet l'envoi d'une caiſſe de bougies dans l'iſle de Saint-Domingue.

Le 17 mars 1769, le ſieur le Cocq avoit déli-

(1) Voyez l'article INDICE.

vré au ſieur Wacrenier & à la demoiſelle de Bellequint, un compte duquel il réſultoit que l'entrepriſe n'avoit pas été heureuſe, & qu'il ne devoit leur revenir que 996 livres.

Au bas de ce compte, qui n'étoit ſigné que de lui, le ſieur le Cocq avoit écrit que le même jour les 996 livres avoient été remiſes au ſieur Wacrenier & à la demoiſelle de Bellequint. Soit par inattention, ſoit parce qu'ils étoient alors étroitement liés avec le ſieur le Cocq, ceux-ci ont reçu ce compte ſans proteſter contre l'énonciation qui y étoit faite du payement de leur créance, & ils l'ont conſervé pendant plus de dix ans, ſans faire, au moins judiciairement, la demande de la ſomme qu'il énonçoit être payée.

Enfin, le 28 février 1780, ils ont fait aſſigner le ſieur le Cocq à la juridiction conſulaire de Lille, pour voir dire qu'il ſeroit tenu d'acquitter le *ſolde* du compte qui leur avoit été délivré en 1769.

Le ſieur le Cocq a oppoſé, 1°. le laps de temps; 2°. le ſilence du ſieur Wacrenier & de la demoiſelle de Bellequint, pendant qu'ils avoient ſous les yeux & dans les mains, un compte qui le déclaroit quitte envers eux; 3°. ſon regiſtre journal qui faiſoit mention du payement.

Nonobſtant ces moyens, ſentence du 3 octobre 1780, qui condamne le ſieur le Cocq au payement de 996 livres.

Appel. La cauſe portée à l'audience, je diſois pour établir le bien jugé de la ſentence, 1°. que le laps de temps étoit inſuffiſant pour libérer le ſieur le Cocq, puiſque, dans la coutume de Lille, on ne preſcrit les actions perſonnelles que par trente ans; 2°. que le ſilence du ſieur Wacrenier & de la demoiſelle de Bellequint n'avoit eu d'autre cauſe que

leur intime liaison avec le sieur le Cocq, & la certitude dans laquelle ils avoient toujours été qu'une énonciation non signée d'eux ne pouvoit pas leur préjudicier ; 3°. que le registre dont se prévaloit le sieur le Cocq n'étoit point *journal*, qu'il ne contenoit pas la date du payement prétendu fait, & qu'il étoit rempli d'inexactitudes qui lui ôtoient toute croyance.

Sur ces raisons, l'arrêt cité a mis l'appellation au néant, & a condamné le sieur le Cocq à l'amende & aux dépens.

8°. Dans l'ancien droit romain, les testamens périssoient & devenoient inutiles par l'écoulement de dix années après leur date. Mais cette espèce de Prescription a été abolie par Justinien. Voyez la loi 27, C. *de testamentis*, & l'article RÉVOCATION DE TESTAMENT.

9°. On voit à l'article CAUTION, que, suivant la jurisprudence la plus commune, un fidéjusseur peut, après dix ans, obliger celui qu'il a cautionné de lui rapporter sa décharge.

10°. Brodeau sur l'article 127 de la coutume de Paris, & Ferriere sur la même coutume, titre *des Prescriptions*, § 2, nombre 96, disent qu'après dix ans les architectes sont déchargés envers les particuliers de la garantie des gros ouvrages. Le premier de ces auteurs assure que telle est la pratique du châtelet, & il cite d'après Pithou un ancien arrêt qui l'a ainsi jugé.

On ne trouve, dans le corps de droit, aucune trace de cette Prescription. Cependant il est vraisemblable qu'elle nous vient de quelqu'un des empereurs qui ont précédé ou suivi Justinien : car il en est parlé dans l'abrégé d'Harmenopule, livre 3, titre 8, §. dernier.

Voyez ci après, §. 15.

11°. Le fils de famille prescrit contre la puissance paternelle, ou, ce qui est la même chose, acquiert l'émancipation tacite par une habitation séparée pendant dix ans Voyez ÉMANCIPATION & PUISSANCE PATERNELLE.

12°. Après dix ans, les comptes des deniers publics qui ont été clos & arrêtés, ne sont plus sujets à révision contre les héritiers des comptables. C'est ce que décide la loi 13. §. 1, *de diversis temporalibus præscriptionibus.*

13°. Suivant la coutume de Bourgogne, titre de la main-morte, article 11, le seigneur a droit de jouir de l'héritage main-mortable dont le possesseur est absent, & pour la culture duquel il n'a laissé personne; & si cette jouissance est continuée pendant dix ans, le fonds est acquis au seigneur.

Il y a quelque chose de semblable dans la coutume de Hainaut.

Par l'article 7 du chapitre 130 de cette loi, l'action pour retirer des mains du seigneur les biens vacans, ou les épaves qu'il s'est appropriées, ne dure que dix ans.

Et suivant l'article 22 du même chapitre, le seigneur haut-justicier prescrit par dix ans les meubles dont il s'est emparé après la mort d'un passant décédé dans sa seigneurie.

14°. L'article 19 du chapitre 107 de la même coutume, déclare les délits & les crimes prescrits par le laps de dix ans; mais il y met une exception dont il sera parlé ci-après, §. 17.

La coutume de Bretagne, article 288, contient la même disposition pour les crimes contre lesquels il a été rendu plainte & informé.

Lorsque la plainte n'a point été suivie d'une in-

formation, il ne faut que cinq ans pour prescrire. C'est, comme on l'a vu ci-devant, §. 8, la décision expresse du même article.

Un monitoire obtenu & fulminé ne peut pas tenir lieu, dans cette matière, d'une information proprement dite; & il n'empêche pas la Prescription de cinq ans. C'est ce qui a été jugé par arrêt du parlement de Bretagne du 21 février 1652, que rapporte Sauvageau, livre 1, chapitre 9.

Le même auteur, livre 1, chapitre 88, fait mention d'un arrêt du 19 mai 1662, par lequel il a été décidé que la Prescription de dix ans, lorsqu'il y a information & décret, commence du jour du délit commis, & non pas seulement du jour que le décret a été porté.

Faut-il donc dire, que si le décret étoit donné le dernier jour des dix ans, l'action criminelle seroit prescrite de plein droit? Point du tout. En ce cas, l'action ayant le caractère d'un jugement interlocutoire, en auroit aussi les effets, & il prolongeroit l'action pendant trois ans.

C'est l'avis de Poulain du Parcq, sur l'art. 288 de la coutume de Bretagne, note *h*.

« Je pense (ajoute cet auteur) qu'il en est » même de la sentence de provision dont l'effet » cesse par la Prescription du crime, suivant l'ar- » rêt du 20 mars 1665, rapporté dans le recueil » de Sauvageau, livre 1, chapitre 123 ».

Voyez au surplus le §. 8 de la section 3 de cet article.

15°. Le placard du 4 octobre 1540, a introduit dans les Pays-Bas une Prescription de dix ans, dont il a été parlé ci-dessus, §. 5.

16°. On a aussi vu dans le §. 8 de cette section, à l'article PROCUREUR, l'exemple d'une autre

Prescription de dix ans, qui a pour objet la remise des sacs de procès indécis.

En Normandie, cette Prescription est aussi nécessaire aux rapporteurs. L'arrêt de réglement du parlement de Rouen du 28 février 1704, y est formel.

17°. Dans la même province, après dix ans, l'action pour faire révoquer les donations faites contre la coutume, est prescrite : mais ce terme ne se compte que du jour de la majorité, quand ceux à qui l'action est déférée sont mineurs. C'est ce que porte l'article 435 de la coutume. Voyez RÉSERVES COUTUMIERES & SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE.

18°. Dans la coutume de Valenciennes, les meubles se prescrivent par dix ans. C'est la disposition expresse de l'article 94 de cette loi municipale.

19°. Il y a quelques coutumes de nantissement, dans lesquelles dix ans de possession réelle équipollent aux formalités de vest & devest, saisine & dessaisine, déshéritance & adhéritance. Voyez NANTISSEMENT.

§. XIV. *De la Prescription de onze ans.*

Par l'article 4 de la rubrique 21 de la coutume de Bailleul, le débiteur d'une rente qui a passé onze années sans en payer les arrérages, en a prescrit une; en sorte que, « nul ne peut (dans » cette coutume), demander les arrérages de » rentes pour plus de dix années dernières. . . . » & le débiteur est tenu quitte de tous les arréra- » ges antérieurs, *sauf la bonne foi* ».

Ces termes, *sauf la bonne-foi*, prouvent qu'on

ne doit pas assimiler cette Prescription à celle de cinq ans, dont nous avons parlé sous le mot ARRÉRAGES.

§. XV. *De la Prescription de douze ans.*

Il y a dans la coutume générale de Hainaut plusieurs espèces de cette Prescription.

1°. L'article 14 du chapitre 107 porte, que l'action en reddition de compte se prescrit par le laps de douze ans, depuis la gestion expirée (1).

2°. Par l'article 15 du même chapitre, celui qui prétend avoir droit à une succession mobilière, est tenu d'agir dans le terme de douze ans depuis la mort de la personne à qui il s'agit de succéder. Ce terme ne court point contre les mineurs & les absens; & ces derniers ont un délai de six ans, après leur retour, pour intenter leur action.

3°. Suivant l'article 4, toute observation qui ne résulte pas d'un acte passé devant notaires, ou sous seing-privé, se prescrit par le laps de douze ans.

Mais cette Prescription n'a pas lieu contre les mineurs, ni au profit des absens qui n'ont, dans la province, aucun bien sur lequel les créanciers puissent exercer une saisie. C'est ce que décident l'article cité, & l'article 12 du chapitre 53.

---

(1) C'est de cette disposition que dérive celle du chapitre 39 de la coutume du chef-lieu de Mons: « quiconque voudroit poursuivre » lesdites personnes de loi pour avoir compte & paiement desdits » biens, parçons & gouvernemens héritiers & meubliers d'iceux » orphelins & pupilles, faire le pourront, & devront dedans douze » ans entrivans, eux venus à leur âge, & homme francq », c'est-à-dire, émancipé.

On voit bien qu'il s'agit là de comptes de tutelle que les mayeur & échevins des villes & villages du Hainaut doivent rendre aux mineurs dont ils sont *chefs-tuteurs*. Voyez TUTEURS EN CHEF.

Par arrêt du souverain chef-lieu de Mons du 17 octobre 1644, il a été jugé, d'après l'article 4, que l'action en payement d'un droit de lods & vente échu & ouvert, se prescrit par douze ans.

Un autre arrêt, rendu au conseil souverain de la même ville, le 22 mai 1720, a jugé qu'il ne faut pareillement que douze années pour prescrire les vingtièmes, maltotes & autres semblables dettes, à compter du jour de leur échéance. L'auteur du manuscrit d'où j'ai extrait cet arrêt, remarque que la même chose avoit été jugée précédemment à l'échevinage de Mons, entre Jean Graveau & Louis le Gros. Voyez encore ce qu'on a dit ci-dessus, §. 5, sur la Prescription des gages des domestiques.

§. XVI. *De la Prescription de quinze ans.*

1°. La Prescription de quinze ans a lieu en faveur des architectes & des entrepreneurs de bâtimens; & son effet est de les décharger de la garantie des ouvrages qu'ils font, non pas pour les particuliers (car ils ne sont tenus envers ceux-ci que pendant dix ans), mais pour le public.

Elle a été introduite par la loi 8, au code, *de operibus publicis* (1).

2°. La coutume de Bretagne admet une autre Prescription de quinze ans, dont il est parlé à l'article APPROPRIANCE.

---

(1) *Voici les termes de cette loi*:

Omnes quibus vel cura mandata fuerit operum publicorum, vel pecunia ad extructionem solito more credita, usque ad annos quindecim ab opere perfecto cùm suis heredibus teneantur obnoxii: ita ut si quid vitii in ædificatione intrà præstitutum tempus pervenerit, de eorum patrimonio (exceptis tamen his casibus qui sunt fortuiti) reformetur.

§. XVII. *Des Prescriptions de vingt ans.*

1°. On a déjà vu que par les lois romaines, abrogées à cet égard dans plusieurs de nos provinces, mais adoptées dans beaucoup d'autres, la possession de vingt ans, accompagnée de titre & de bonne-foi, opère, entre absens, une pleine & entière Prescription, tant contre la revendication des immeubles, que contre toute autre action réelle ou hypothécaire.

2°. Il y a plusieurs coutumes qui exigent, pour prescrire entre présens, le même espace de temps que celui qui est requis par le droit romain, dans le cas d'absence.

Telles sont Cambresis, titre 17, article 1, & Valenciennes, article 93.

Ce qu'il y a de remarquable dans ces coutumes, relativement à cette Prescription, c'est qu'elles la font résulter de la seule possession paisible & de bonne-foi, soit qu'il y ait titre ou non (1).

3°. La coutume de Ponthieu, article 115, n'exige pareillement que vingt ans pour prescrire les actions réelles & foncières, & elle ne demande pas non plus de titre. Mais elle diffère des coutumes de Cambresis & de Valenciennes, en ce qu'elle fait opérer cette Prescription contre les absens, aussi bien que contre les présens, & qu'elle ne parle pas de la bonne-foi.

(1) Voici ce que porte la première de ces coutumes: « Celui qui » jouit d'un héritage, rente ou autre droit réel paisiblement & de » bonne-foi, à titre ou sans titre, ou demeure paisible d'aucune » charge ou redevance annuelle & réelle par l'espace de vingt ans » continuels & accomplis entre personnes présentes & non privilé- » giées, il a acquis par ladite possession & jouissance la propriété & » droit de la chose ainsi par lui possédée

4°. Dans d'autres coutumes, la Prescription de vingt ans a le même effet que celle de trente ans dans le droit romain, c'est-à-dire, qu'elle y éteint non-seulement les actions réelles, mais même les personnelles. Telles sont Artois, art. 72; Douai, chap. 9, art. 1, gouvernance de Douai, chap. 14, art. 1; Orchies, chap. 8, art. 1; Boulonnois, article 120.

Il paroît que dans la première de ces coutumes, cette Prescription est très-ancienne. On la voit attestée comme notoire, dans une enquête par turbes, faite à Arras le 10 mars 1491, au sujet de la mouvance de la châtellenie d'Oisy.

5°. La loi 12, C. *ad legem Corneliam de falsis*, & le chapitre *6*, aux décrétales, *de exceptionibus*, décident que les crimes se prescrivent par vingt ans. Voyez ci-après, section 3, §. 8.

6°. On a vu plus haut, §. 7, que le droit romain assujétit encore à la Prescription de 20 ans, les biens vacans qui ont été possédés sans titre, sans avoir été préalablement dénoncés au fisc.

7°. Suivant les coutumes de Bourgogne & de Franche-Comté, lorsque les propriétaires du plain qui touche une forêt bannale, y ont laissé croître du bois pendant vingt ans, & qu'il n'est pas séparé de cette forêt par des bornes, des fossés ou d'autres marques apparentes, ce plain accroît à la forêt, & appartient dès-lors au maître de celle-ci.

Cette manière d'acquérir, comme le remarque Dunod, est injuste & contraire à tous les principes (1).

---

(2) Si on dit (ce sont les termes de ces auteur) qu'elle « vient

8°. Les fermiers des domaines du roi ne peuvent faire remonter au-delà de vingt ans, la recherche des droits de contrôle, d'insinuation, de centième denier, de petit scel, d'amortissement & franc-fief. Après ce terme, les redevables sont quittes envers eux, mais ils demeurent obligés envers le roi, contre lequel ces droits, quoique casuels, ne se prescrivent pas. C'est ce que portent les articles 529 & 535 du bail de Forceville du 16 septembre 1738; l'article 3 des lettres patentes du 22 août 1766, portant bail à Henriet, & l'article 5 du résultat du conseil du 30 décembre 1761, pour le bail de Prevôt.

Les droits dûs pour les actes sous signature privée, ne sont point compris dans les limites de cette époque de vingt ans. C'est ce qui résulte de deux décisions du conseil des 17 novembre 1757, & 14 décembre 1758.

Le sieur Dufour avoit vendu en 1728, par acte devant notaires, des biens qui lui étoient échus quelque temps auparavant par un partage fait sous seing-privé. Dans les vingt ans de cette vente, mais plus de vingt ans après le partage, le fermier lui demande les droits de ce dernier acte. Ordonnance de M. l'Intendant de la Rochelle, qui décharge le sieur Dufour. Appel par le fermier. La déci-

» de ce que les racines & la semence des arbres de la forêt bannale, » se sont étendues dans les fonds voisins, & y ont produit de nou» veaux arbres; ils doivent, suivant les principes, céder au fonds » dans lequel ils sont crûs, bien loin de l'acquérir au maître de » celui dont ils viennent. Ce n'est pas non plus une alluvion, qui se » fait insensiblement d'une terre dont on ne peut pas connoître le » maître, & qui forme à la suite un fonds accessoire & adjacent. » C'est un de ces droits que les seigneurs hauts justiciers se sont attri» bués, dont on ne peut découvrir une juste cause, ni donner une » bonne raison »

sion

tion réforme l'ordonnance ; & condamne le sieur Dufour au payement des droits ; « attendu, y est-» il dit, que le partage est énoncé dans la vente ; » & que les droits en ont été demandés avant les » vingt années du jour de cette vente ».

La seconde décision condamne la dame du Mouchet, veuve du sieur Rosnivinen de Chamboy ; à représenter le partage fait entr'elle & les cohéritiers des biens de la succession de son père ; mort en 1715, & à en payer les droits. Elle disoit que c'étoit une ancienne recherche, prohibée par les réglemens ; mais elle n'a pas été plus écoutée que ne l'avoit été le sieur Dufour l'année précédente.

9°. Il y a deux coutumes qui admettant, à l'exemple de celles d'Artois & de Douai, la Prescription de vingt ans contre les actions réelles & personnelles, exigent vingt jours de plus pour la compléter : ce sont Metz & Gorze (1).

Mais un point dans lequel ces deux coutumes

---

(1) *Voici les termes de ces coutumes :*

« Celui qui a possédé héritages, rentes ou autres immeubles de bonne » foi, tant par lui que par ses prédécesseurs, ou ceux qu'il repré-» sente, par l'espace de vingt ans vingt jours entre présens ou absens, » âgés & non privilégiés, paisiblement & sans trouble, acquiert » l'héritage ou rente par Prescription » Coutume de Metz, titre 14, » article 3.

« Ce qui est prescriptible se prescrit entre séculiers par l'espace de » vingt ans vingt jours. — Partant, si quelqu'un a possédé de bonne » foi par lui, ses auteurs, prédécesseurs ou autres qu'il représente, ou » desquels il a le droit, rentes, héritages ou autres immeubles, de » l'espace de temps paisiblement & sans trouble, entre présens ou » absens, âgés & non privilégiés, au vu & su de tous, il acquiert » Prescription ». Coutume de Gorze, titre 14, articles 1 & 2.

« Toutes actions personnelles, réelles ou mixtes sont prescrites & » éteintes par vingt ans vingt jours, s'il n'y a poursuite suffisante » pour interrompre la Prescription ». Coutume de Metz, titre 18, article 8. L'article 31 du titre 14 de la Coutume de Gorze est conçu dans les mêmes termes.

différent encore des trois autres, c'eſt qu'elles font valoir cette Preſcription même contre les abſens; & en cela elles ſe rapprochent de la coutume de Ponthieu.

§. XVII. *De la Preſcription de vingt-un ans.*

Cette Preſcription n'eſt connue que dans deux de nos coutumes, celle de Hainaut & celle d'Epinal.

1°. Les chartes générales de Hainaut contiennent à cet égard pluſieurs diſpoſitions remarquables.

L'article 13 du chapitre 8 porte que pour acquérir l'exemption de dîmes laïcales, il faut une poſſeſſion de ne point payer pendant vingt-un ans, & qu'elle ſoit précédée d'un refus. Voyez DIXMES.

L'article 2 du chapitre 9 exige le même terme pour l'aſſujettiſſement d'une terre labourable au droit de champart ou terrage. Voyez CHAMPART.

Aux termes de l'article 10 du chapitre 98, un parent preſcrit par vingt-un ans *contre tous autres parens réſidens au pays*, la ſucceſſion d'une perſonne décédée, ou dont l'abſence a été déclarée judiciairement.

L'article 1 du chapitre 107 déclare que tous les immeubles & droits réels ſe preſcrivent par vingt ans entre ſéculiers habiles *à forfaire*, c'eſt à-dire, capables d'aliéner les biens qu'ils laiſſent perdre par la Preſcription.

L'article 4 du même chapitre ajoute qu'il faut le même terme pour preſcrire les actions perſonnelles qui ſont fondées ſur contrats authentiques ou ſous ſeing-privé.

L'article 10 porte qu'un ſeigneur preſcrit contre un autre ſeigneur la mouvance & le tenement d'un

fief, moyennant une poſſeſſion de vingt-un ans & trois reliefs..

L'article 19 demande vingt-un ans pour la Preſcription des crimes *énormes*, c'eſt-à-dire, des crimes pour leſquels les habitans du pays ne jouiſſent pas du bénéfice de la loi. Voyez AMENER A LOI & MISE EN LOI.

Le réſultat de toutes ces diſpoſitions eſt que la Preſcription de vingt-un ans tient lieu de ce qu'on appelle ailleurs la Preſcription ordinaire, & même de la Preſcription de trente ans, ou, comme parlent les docteurs, de la Preſcription *longiſſimi temporis*.

2°. Quant à la coutume d'Epinal, elle porte, titre 11, article 3, que la Preſcription de vingt-un ans eſt de « telle force, que quiconque aura poſ» ſédé paiſiblement & de bonne héritage.. par ledit » temps, il en aura acquis la propriété, encore » qu'il n'ait titre, & ſeront dorénavant toutes » actions, tant réelles que perſonnelles, indiſtinc» tement preſcrites par ledit temps de vingt-un » ans ».

Au ſurplus, cette Preſcription n'a lieu ni en Hainaut, ni à Epinal, contre l'égliſe. Voyez ci-après, ſection 3.

§. XVIII. *De la Preſcription de vingt-deux ans.*

Nous ne connoiſſons qu'une coutume dans laquelle cette Preſcription eſt admiſe. C'eſt celle de Namur, qui fait loi dans quelques cantons du reſſort du parlement de Flandres.

Elle porte, article 33, qu'après avoir poſſédé quelques *biens réels*, pendant vingt-deux ans, *entre préſens & habiles à agir*, on a *acquis par Preſcription* le *droit en la choſe*.

L'article 34 déclare que dans les actions personnelles il n'y a point de Prescription, *s'il n'y a possession de trente ans.*

Cependant l'article 37 répute nulles & de nulle valeur *les lettres & titres dont on a use par l'espace de vingt-deux ans*; & il en donne pour exemple les *lettres de rente sur quelque héritage*, qui sont, dit-il, *tenues pour nulles*, si on ne fait apparoir du payement de quelques termes échus depuis les vingt-deux années précédentes.

§. XIX. *De la Prescription de trente ans.*

Dans le droit romain, la Prescription de trente ans a deux effets, l'un par rapport aux actions personnelles, & l'autre par rapport aux actions réelles.

D'abord, elle éteint les actions personnelles: *personales actionales ultrà triginta annorum spatium minimè protendantur*; ce sont les termes de la loi 32, au code, *de præscriptione 30 vel 40 annorum.*

Il en est de même des actions mixtes, c'est-à-dire, des demandes en partage ou bornage, & de la pétition d'hérédité. Voyez les articles HÉRÉDITÉ & SUCCESSION.

Ce qu'il faut bien remarquer par rapport à cette Prescription, c'est qu'elle est régulièrement la seule qu'on puisse opposer en matière de dettes & de droits passifs, & par cette raison elle est d'une nécessité indispensable pour tous les cas où des lois expresses n'en ont pas introduit une plus courte.

C'est en quoi ce premier effet qu'elle produit, diffère du second.

Car dans les actions réelles, on peut se passer de la Prescription de trente ans. Celle de dix ou de vingt ans suffit toutes les fois qu'il se rencontre juste

titre, bonne foi dans le prescrivant, bonne foi dans son auteur, ou, au lieu de cette dernière condition, connoissance dans le propriétaire de l'aliénation qui a été faite par l'auteur du prescrivant.

Ce n'est que lorsqu'une de ces conditions manque, que la Prescription de trente ans est nécessaire pour prescrire. Voyez ci-devant, section 1, §. 5, & le §. 13 de la section présente.

A l'égard de nos coutumes, elles ont pris, par rapport à la Prescription trentenaire, des partis fort différens les uns des autres.

On a vu plus haut, §. 16 & 17, qu'il y en a plusieurs dans lesquelles elle est remplacée, relativement aux actions personnelles, par la Prescription de vingt ou de vingt-un ans.

On a également remarqué, section 1, §. 5, qu'il y en a d'autres dans lesquelles elle n'a lieu, même en matière personnelle, que lorsqu'elle est accompagnée de bonne foi.

Mais dans presque toutes les autres, elle a conservé, contre les actions personnelles, la même force, les mêmes effets que dans le droit romain; & il n'y peut être suppléé par des Prescriptions plus courtes, que dans les cas qu'ont exprimés formellement des lois particulières.

En matière réelle, il y a plus de variation.

Un grand nombre de coutumes, à la tête desquelles est celle de Paris, admettent à la fois la Prescription de dix ou vingt ans, & la Prescription trentenaire; savoir, la première, quand il y a titre & bonne foi; & la seconde, quand le possesseur ne peut faire apparoir d'aucun titre.

Voici ce que portent à ce sujet les articles 113 & 118 de la coutume de Paris.

« Si aucun a joui & possédé héritage ou rente à

» *juſte titre & de bonne foi*... par dix ans entre préſens & vingt ans entre abſens, âgés & non privilégiés, il acquiert Preſcription dudit héritage ou rente.

» Si aucun a joui, uſé & poſſédé d'un héritage ou rente, ou autre choſe preſcriptible *par l'eſpace de trente ans* continuellement.. *ſuppoſé qu'il ne faſſe apparoir de titre*, il a acquis Preſcription entre âgés & non privilégiés ».

Ainſi, dans cette claſſe de coutumes, comme dans le droit romain, le ſeul laps de trente ans fait préſumer que la poſſeſſion procède d'un juſte titre dont on a perdu la mémoire, & dont l'acte s'eſt égaré. Mais que ſeroit-ce ſi le titre étoit produit, & qu'il fût vicieux? Voyez ci-devant, ſection 1, §. 5.

D'autres coutumes ont rejeté la Preſcription de dix ou vingt ans, & y ont ſubſtitué celle de trente. Mais elles ne s'accordent pas toutes ſur ſes conditions ni ſur ſes effets.

Les unes, telles que la châtellenie de Lille, chapitre 17, article 1, & la ville de Lille, chapitre 6, article 1, n'admettent cette Preſcription *qu'entre préſens*. Mais voyez ce que nous avons dit là-deſſus à l'article ABSENT.

Les autres, qui forment le droit commun de cette claſſe de lois municipales, ne mettent dans cette matière aucune différence entre les abſens & les préſens. Telle eſt celle de Lorraine, titre 18, article 1.

Il en eſt qui diſent ſimplement que « toutes Preſcriptions pour acquérir le bien d'autrui ou conſerver le ſien, ſont réduites à trente ans ». Ainſi s'exprime la coutume de Saint-Mihiel, titre 10, article 1; &, comme on voit, elle ne parle ni de titre, ni de préſence; ce qui eſt ſûrement une mar-

que qu'elle s'en rapporte ſur ces deux points au droit commun.

Il faut ranger ſur la même ligne la coutume de Bourbonnois, article 23; Nivernois, chapitre 36, article 1; Berry, titre 12, article 1.

Il y en a quelques-unes qui déclarent formellement qu'il ne faut point de titre pour cette Preſcription; mais elles y requièrent la bonne foi. Telle eſt celle de Lorraine, titre 18, article 1.

D'autres ne parlent point de bonne foi, & diſent ſimplement qu'il ne faut point de titre. De cette claſſe ſont Montargis, titre 17, articles 1 & 4; Orléans, article 261.

Enfin, il y en a quelques-unes dans leſquelles on ne preſcrit pas même par trente ans, ſans le concours de la bonne foi & du juſte titre. Voyez la coutume de Bruxelles, titre *des Preſcriptions*, article premier, & le ſtatut fait pour la même ville le 31 avril 1432.

On peut voir à l'article TENEUR, quelles ſont ſur cette matière les diſpoſitions de la coutume de Caſſel.

§. XX. *De la Preſcription de quarante ans.*

La Preſcription de trente ans qui avoit été introduite par le grand Théodoſe, n'exerçant pas ſon activité ſur toutes les actions, l'empereur Anaſtaſe crut devoir faire une loi, par laquelle il ordonna que tout ce qui ne ſe trouvoit pas ſoumis aux Preſcriptions fixées par les conſtitutions précédentes, ſeroit preſcriptible par quarante ans; & cela ſans diſtinction des droits qui appartiennent au public, de ceux qui regardent les particuliers; ſans avoir égard à la cauſe ni à l'origine des actions; enfin ſans

considérer la qualité des personnes, fût-il même question de leur état (1).

Si on veut savoir quels sont les droits & les actions qui ne sont passibles que de cette espèce de Prescription, il faut consulter l'article HYPOTHEQUE, & la section 3 de celui ci.

Il y a d'ailleurs trois coutumes qui ne reconnoissent pas d'autre Prescription que celle de quarante ans. Ce sont celles de Liège (2), de Luxembourg (3) & de Thionville.

Il faut y joindre celle de Bretagne, mais par rapport aux actions réelles seulement. Voyez l'article APPROPRIANCE, §. 10, n. VII.

§. XXI. *De la Prescription de quarante-un ans.*

De toutes les coutumes de France, celle de Soles est la seule où cette Prescription soit connue. Elle déclare, titre 18, article premier, que quiconque a possédé dans le pays qu'elle gouverne un bien papoal ou conquêt, pendant quarante-un ans, avec titre ou sans titre, paisiblement, en a tellement acquis la Prescription, qu'il n'en peut plus être inquiété.

---

(1) Cette loi est la quatrième, au code, *de Præscriptione 30 vel 40 annorum.*

(2) Voici ce que porte cette Coutume, chap. 9, art. 1 & 3.

« Pont acquérir par Prescription quelque bien immeuble, convient » l'avoir possédé à titre de bonne foi, l'espace de quarante ans entre » gens capables & idoines.

» Si par le laps de quarante ans la rente n'étoit payée par aucuns, » elle est absolument prescrite avec bonne foi, & entre gens capables » & idoines ».

(3) Cette Coutume & celle de Thionville portent, titre 15, article premier, « qu'en Prescription de biens immeubles, soit féodaux » ou autres, est requise possession de quarante ans, sans préjudice » toutefois des reliefs, restitutions en entier, ou autre semblable » bénéfice de droit dépendant de l'autorité du prince ».

Le même article ajoute que dans le pays de Soles, il n'y a, en matière réelle, aucune Prescription moindre de quarante-un ans.

Enfin (conclut la coutume), cette Prescription ne court pas contre ceux qui ne peuvent pas agir en jugement.

§. XXII. *De la Prescription de soixante ans.*

La coutume d'Orléans soumet à cette Prescription l'action qu'a le seigneur pour obliger les gens de main-morte de mettre hors de leurs mains les héritages qu'ils ont acquis dans sa seigneurie.

§. XXIII. *De la Prescription centenaire.*

De toutes les Prescriptions qui ont un terme certain, dit Dunod, la plus longue est celle de cent ans.

C'est la faveur des personnes contre lesquelles elle court, qui la fait porter à un si long terme.

Les objets qui peuvent être prescrits par cent ans, & qui ne peuvent l'être par un terme moindre, sont,

1°. Les biens appartenans à l'église de Rome; voyez ci-après, section 3, §. 1.

2°. La loi 23, au code, *de sacro sanctis ecclesiis*, met sur la même ligne l'action pour exiger ce qui a été donné ou légué à l'effet de racheter des captifs; & Cujas (1) prétend que cette disposition n'ayant pas été nommément révoquée par les lois postérieures de Justinien, elle doit encore avoir tout son effet.

(1) De Præscript. & term. cap. 34, & observ. 5, lib. 5.

3°. Justinien a aussi prorogé à cent ans la Prescription des choses laissées à titre d'hérédité, de donation, de legs & de vente, aux communautés d'habitans des cités, *civitatibus*.

Là-dessus, deux questions. La première, si l'intention de Justinien a été d'étendre ce privilége non-seulement à toutes les villes, mais même aux bourgs & aux villages; & il n'y a presque pas un auteur qui n'adopte l'affirmative.

La seconde question est de savoir si ce privilége subsiste encore. Quelques-uns soutiennent qu'oui, & se fondent sur ce qu'il n'en a point été fait de révocation expresse (1).

D'autres estiment qu'il est révoqué, quoique l'empereur ne l'ait pas dit, parce qu'il y avoit moins de cause pour le conserver aux villes, qu'aux églises auxquelles il l'a ôté par ses novelles 111 & 131; & que la raison qui l'a déterminé à le faire, milite aussi-bien contre les villes que contre les églises.

« Il me paroît, dit Dunod, que nous avons embrassé cette dernière opinion dans l'usage ».

Sur les autres effets de la Prescription centenaire, voyez le §. suivant & la section 3.

§. XXIV. *De la Prescription immémoriale.*

Y a-t-il de la différence entre la Prescription centenaire dont nous venons de parler, & la Prescription immémoriale ?

Les auteurs sont partagés sur cette question. Les uns confondent l'une & l'autre Prescription: d'autres les distinguent.

---

(1) Loscus de jure univ. part. 3, cap. 17, n. 12 & seq.

Pour nous, voici en peu de mots ce que nous pensons à cet égard.

Quand une loi exige cent ans pour prescrire, il est clair qu'on ne peut pas être censé avoir prescrit, si on n'a possédé pendant cent années complettes. En matière de Prescription, tout est de rigueur : il faut entendre les expressions des lois dans leur sens naturel & littéral ; & il ne peut y avoir ni approximation ni équipollence dans la manière de remplir les conditions dont elles font dépendre la Prescription.

Mais par la même raison, quand une loi parle de possession immémoriale, on ne peut pas dire qu'elle exige un espace de cent ans, ni même qu'elle s'en contente.

Qu'est-ce en effet que la Prescription immémoriale? « On peut la définir, dit Dunod, une » Prescription dont aucun homme en vie n'a vu » le commencement, dont il tient déjà l'existence » de ses anciens, & dont il n'a rien appris de » contraire, de quelqu'un qui l'ait vu, ou entendu » dire de ceux qui l'auroient vu ».

La Prescription immémoriale n'a donc pas de temps déterminé par la loi. Ainsi, il n'est pas nécessaire qu'elle soit précisément de cent années ; elle peut être d'un plus grand ou d'un moindre espace, suivant les circonstances.

Peut-on qualifier d'immémoriale, une possession qui est prouvée par des bornes, par des inscriptions, par des actes, par d'anciennes énonciations, mais dont le commencement est fixé par ces monumens mêmes?

« Oui, répond Dunod, parce que toute pos- » session a un commencement, & que pour être » immémoriale, il suffit que ce commencement

» excède la mémoire des vivans, soit par rapport » à ce qu'ils ont pu voir eux-mêmes, soit par rapport à ce qu'ils ont appris de leurs ancêtres ».

» Mais je crois (ajoute le même auteur) qu'en » ce cas, il faudroit que ce commencement fût » au moins de cent années, & que s'il n'étoit pas » si ancien, la possession ne devroit pas être réputée immémoriale; car il pourroit facilement » se trouver des personnes qui auroient ouï dire » à d'autres, qu'elles en auroient vu ou appris l'origine ». C'est aussi ce qu'enseigne Molina, *de primâ genitura*, chap. 6.

On voit assez par-là de quelle manière peut être prouvée une possession immémoriale, & c'est ce que la loi 28, au digeste, *de probationibus*, détermine avec encore plus de précision: « lorsqu'un » arbitre, dit-elle, est dans le cas de juger si un » ouvrage existe depuis un temps immémorial, » faut-il qu'il s'informe si quelqu'un se souvient du » temps où cet ouvrage a été fait? Non. Son unique soin doit être de constater que personne » ne sait, ni pour l'avoir vu, ni pour l'avoir ouï » dire, quelle est l'époque de ce temps, & qu'il » n'en a été instruit d'aucun autre qui l'ait vu ou » ouï dire.

La glose du chapitre 1, *de præscriptionibus in 6o.* dit à peu-près la même chose: « Pour prouver une » possession immémoriale, les témoins doivent » déposer qu'ils ont vu ou ouï dire que les choses » étoient sur le pied où elles sont; que l'opinion » commune est, & a toujours été telle; qu'il » n'existe point de mémoire du contraire, ni du » commencement de la possession. Et si la partie » adverse veut détruire cette preuve, il faut que » ses témoins disent qu'en tel temps ils ont vu

» des actes contraires, ou qu'ils ont appris de » leurs ancêtres qu'il en a été fait autrefois. Dans » le concours des deux preuves, on préfère celle » qui est appuyée sur des témoins plus irrépro- » chables, & dont les dépositions sont plus per- » tinentes. Ainsi, les témoins qui assureront avoir » vu, l'emporteront sur ceux qui n'attesteront » qu'une simple négative ».

Covarruvias donne une idée encore plus précise de cette preuve. Suivant lui, il faut 1o, que les témoins soient âgés de cinquante quatre ans au moins, pour qu'ils puissent déposer de ce qu'ils ont vu depuis quarante ans; 2o, qu'ils disent avoir ouï dire de leurs ancêtres ce qu'ils attestent; 3o, qu'on puisse juger par leurs dépositions, que c'est une opinion ancienne & commune; 4o. que leurs ancêtres n'aient ni vu, ni ouï dire le contraire (1).

Dunod tient la même doctrine. Voici ses termes, partie 2, chapitre 14 : « il faut, pour établir la » Prescription par un temps immémorial, prouver » une possession de quarante ans, par des témoins » qui l'aient vu, & que déjà auparavant, l'on di- » soit communément que la chose étoit telle, sans » avoir rien appris de contraire de ceux qui l'au- » roient vu ».

Nous trouvons dans les observations de Vedel, sur M. de Catellan, livre 1, chapitre 38, un arrêt du parlement de Toulouse, du 3 juillet 1715, qui juge, conformément à ces principes, que, « pour » la preuve par témoins de la possession immé- » moriale, il faut que les témoins dépose*nt de*

(1) Covatruvias, *ad cap. possess.* part. 2, §. 3, n. 7. Voyez encore Mynsyngere, centurie 1, observ. 30. Balbus, *de Præscriptionibus 2, part. 3, quæst. 6.*

» *visa* pendant quarante ans, & avoir appris de » leurs ancêtres la possession antérieure ».

Voilà la nature de la possession immémoriale bien déterminée. Maintenant considérons-en les effets.

Il y a dans le corps du droit civil différens textes qui s'accordent à dire qu'elle tient lieu, non-seulement de titre, mais de loi même.

Vetustas semper pro lege habetur : ce sont les termes de la loi première & de la loi 2, au digeste, *de aquâ pluviâ arcendâ.*

Ductus aquæ cujus origo memoriam excessit, jure constituti loco habetur. (Le cours d'eau dont l'origine excède la mémoire des hommes, est regardé comme fondé en titre) c'est ainsi que s'exprime la loi 3, §. 4, au digeste, *de aquâ quotidianâ.*

Le droit canonique nous offre des décisions semblables (1).

Et on les retrouve dans le droit coutumier. La coutume de Bouillon, chapitre 23, article 5, dit que « possession de si long-temps qu'il n'y a mémoire au contraire, a force de titre ».

C'est aussi la doctrine des plus célèbres interprètes. Ils vont même jusqu'à dire que la possession immémoriale n'est jamais censée exclue par la loi qui rejette toute Prescription, si elle ne

---

(1) Ubi jus commune est contrarium, vel habetur præsumptio contraria, bona fides non sufficit; sed est necessarius titulus, qui possessori tribuat causam præscribendi; nisi tanti temporis allegetur Prescriptio, cujus contrarii memoria non existat. *Chapitre* 1 de Præscriptionibus, in-6°.

Præterea cùm pedagia, guidagia, salinarias, tibi legatus interdixerit, ducimus declarandum illa esse quæ apparent imperatorum vel regum, vel lateranensis concilii largitione concessâ, vel ex consuetudine cujus non extat memoria. *Chapitre* 26, *aux décrétales*, de verborum significatione.

l'eſt nommément, ou s'il n'y a pour l'exclure la même raiſon que pour rejeter la Preſcription d'un temps plus court (1).

Nos livres ſont remplis d'arrêts qui juſtifient cette doctrine.

L'ancienne coutume de Paris portoit ſimplement que les ſervitudes ne pouvoient être acquiſes ſans titre; & parce qu'elle n'excluoit pas expreſſément la poſſeſſion immémoriale, on jugeoit, avant la réformation de 1580, qu'on y pouvoit preſcrire les ſervitudes par un temps excédent la mémoire des hommes.

C'eſt ce qu'a encore jugé dans la coutume de Creſpy, un arrêt du 11 février 1658, rapporté par Brillon, au mot *Preſcription*, nombre 102.

La coutume de la châtellenie de Lille, décide qu'on ne peut pas preſcrire contre la *faculté de racheter mort-gage*; & parce qu'elle ne rejette pas nommément la Preſcription immémoriale, il a été jugé par arrêt du parlement de Flandres, du 7 mai 1604, confirmé en réviſion le 14 avril 1707, que cette Preſcription n'eſt pas exclue, relativement à l'eſpèce de mort-gage, qui eſt tranſlative de propriété, & qu'on ne peut pas, comme on l'a prouvé ailleurs (2), qualifier de ſimple engagement (3).

En un mot, « lorſque la poſſeſſion immémo-

(1) *Undè nunquam cenſetur excluſa, etiam per legem prohibitivam, & per univerſalia, negativa & gemineta verba, omnem quemcumque Præſcriptionem excludentia, niſi eadem ſit ratio excluſionis.* Dumoulin, ſur Paris, §. 12, gloſe 12, au mot *Preſcription*, nombre 14. Code *Faber*, livre 7, tit. 13, définition 7. Le Grand ſur Troyes, article 61, gloſe 5. Stockmans, déciſions 86 & 88. Duperrier en ſes déciſions, livre 1, n. 78.

(2) Voyez l'article MORT-GAGE.

(3) Arrêts de M. Pollet, partie 2, §. 39.

» riale, dit M. d'Agueſſeau, eſt aſſez longue pour » faire préſumer un juſte titre; ce n'eſt plus, à » proprement parler, en vertu de la Preſcription, » que le poſſeſſeur peut ſe promettre une vic- » toire aſſurée; c'eſt en vertu du titre que la poſ- » ſeſſion fait préſumer; & dès le moment que » la préſomption du titre eſt une fois reçue, toutes » les difficultés qu'on veut agiter ſur la Preſcrip- » tion, tombent & s'évanouiſſent d'elles-mêmes, » pour céder à un titre juſtement préſumé ».

Voyez encore ſur la Preſcription immémoriale, les articles CORVÉES, DROITS HONORIFIQUES, MOULIN & POSSESSION.

SECTION III.

Des principaux objets ſur leſquels roulent les queſtions de preſcriptibilité & de Preſcription.

Pluſieurs de ces objets ſont diſcutés ſur les mots BANNALITÉ, CORVEES, DICAGE, DIXME, EAU, EXEMPTION, FONDATION, FOUR, GARANTIE, HÉRÉDITÉ, HYPOTHÈQUE, INDEMNITÉ, LODS & VENTES, MALTHE, MOULIN, RESCISION, SERVITUDE, SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE, SUCCESSION, WATERINGUE, &c.

Nous avons auſſi traité dans le cours des deux premières ſections de cet article, quantité de queſtions qui pourroient trouver ici place, mais ſur leſquelles nous croyons inutile de revenir.

Il nous reſte à parler ici, 1°. de la Preſcription des droits de fief, de cens, de ſeigneurie & de juſtice.

2°. De la Preſcription des preſtations & redevances annuelles.

3°. De

3o. De la Prescription entre associés, co-héritiers ou autres communiers : = entre l'héritier & le légitimaire ou légataire : = entre le donateur & le donataire.

4°. De la Prescription des biens d'église.

5o. De la Prescription en matiere bénéficiale.

6°. De la Prescription contre les communautés laïques.

7°. De la Prescription de noblesse, de nom & d'armes.

8°. De la Prescription des crimes.

9°. De la Prescription d'instance.

10°. Des Prescriptions & des fins de non-recevoir en matière de commerce maritime.

§. I. *De la Prescription des droits de fief, de cens, de seigneurie & de justice.*

La matière de ce paragraphe est très-étendue. Nous tâcherons de la développer le plus clairement qu'il sera possible ; & pour y parvenir, nous la partagerons en treize distinctions. Voici l'ordre dans lequel nous nous proposons de les ranger.

I. Idée générale de la Prescription en matière féodale.

II. Le vassal peut-il prescrire contre le seigneur?

III. Le seigneur peut-il prescrire contre son vassal?

IV. Dans les coutumes allodiales, le vassal ou censitaire peut-il, par la seule cessation du payement du cens ou de la Prescription de la foi-hommage, prescrire la libération de la directe ou de la mouvance, & convertir son héritage en aleu ?

V. Des coutumes qui portent que le cens se prescrit par le laps de trente ans. Examen de cette

disposition. — Discussion particulière concernant les rentes seigneuriales dûes sur des mains-fermes, régis par la coutume du chef-lieu de Valenciennes.

VI. De la Prescription de la solidité du cens.

VII. De la Prescription de la quotité du cens de la part du censitaire.

VIII. De la Prescription de la quotité du cens de la part du censitaire.

IX. De la Prescription de l'espèce du cens.

X. De la Prescription de l'obligation de porter le cens.

XI. De la Prescription des arrérages du cens.

XII. De la Prescription de seigneur à seigneur.

XIII. De la Prescription de la justice.

DISTINCTION I. *Idée générale de la Prescription en matière féodale.*

Placez ici le dernier alinéa de la page 98, *& ce qui suit, jusqu'à la fin de la page* 108, *inclusivement, après quoi lisez :*

L'église n'est pas plus privilégiée en cette matière, que les particuliers. C'est ce que justifient différens arrêts rapportés à l'article FRANCHE-AUMÔNE.

Aussi a-t-il été jugé par arrêt du parlement de Flandres, rendu en 1770, au rapport de M. l'Abbé de Calonne, que les chapelains de la collégiale de Saint-Pierre de Douai, étoient tenus de porter la foi & de payer le relief au marquis de Traisnel, pour un fief qu'ils possèdent dans sa mouvance à Monchecourt, quoi qu'il y eût plus de deux siècles qu'ils n'eussent pas rempli ces devoirs.

La même chose a été jugée, & à-peu-près dans

les mêmes circonſtances, par un autre arrêt du 13 avril 1776. Il s'agiſſoit encore d'un fief tenu du marquis de Traiſnel : les prevôt, doyen & chanoines de la collégiale de Saint Pierre de Douai, étoient depuis long-temps en poſſeſſion de ne pas remplir envers le ſeigneur, les devoirs de vaſſalité que leur impoſoit ce fief. Le marquis de Traiſnel le fit ſaiſir faute de foi hommage ; & par l'arrêt cité, ſa ſaiſie fut décrétée avec dépens.

Il y a pourtant une coutume qui ſemble s'écarter de cette juriſprudence ; c'eſt celle de la châtellenie de Lille : « Un ſeigneur, à cauſe de ſa ſeigneurie » (dit-elle, titre premier, article 75), ne peut preſ» crire contre ſon homme féodal ou rentier ; mais » au contraire, un vaſſal ou rentier peut preſcrire » contre tel ſeigneur ».

On dira, ſans doute, que le ſecond membre de cette diſpoſition, ne peut être entendu que des profits de fief qui ſont échus, & qu'on ne doit pas l'appliquer au fond même des droits féodaux, encore moins à la mouvance ou tenure, ſoit féodale, ſoit cenſuelle.

Cette interprétation paroît en effet d'autant plus naturelle, que le décret d'homologation de la coutume de la châtellenie de Lille, veut expreſſément qu'elle ſoit expliquée, & qu'il y ſoit ſuppléé par le droit commun.

Mais, d'un autre côté, ſi vous conſidérez que par l'article 74 du même titre, la coutume permet au vaſſal de s'affranchir du cens par la Preſcription de ſoixante ans, il paroîtra bien difficile de réduire à de ſimples arrérages, & à des profits échus, la faculté que l'article 75 accorde au vaſſal de preſcrire contre ſon ſeigneur. Le premier de ces deux articles ſemble découvrir l'eſprit de la coutume ; &

puisqu'il y est question du fond d'un droit qu'il déclare prescriptible, on ne voit pas trop comment il pourroit ne pas résulter la même prescriptibilité des termes employés par le second.

L'auteur anonyme des notes sur le premier titre de cette coutume, imprimées à Lille en 1774, ne paroît pas avoir beaucoup réfléchi à ces difficultés. Cependant il propose une distinction qui, sans remettre au niveau du droit commun la disposition dont il s'agit, en affoiblit beaucoup le sens littéral. Voici comment il s'explique :

« Le vassal ou rentier, peut, en vertu de cet article, prescrire *tous les droits utiles* qu'il doit à son » seigneur pour raison de son héritage. Ces droits » peuvent être remis par un seigneur ; pourquoi ne » pourroient-ils pas l'être par la Prescription ? On » peut être seigneur d'un héritage sans lods & ventes, sans relief, &c. = Entre les droits féodaux, » il en est qui ne consistent qu'en profits, & la foi-» hommage, le tapport ou dénombrement, & le » service en cour, qui sont tous droits révérentiels, essentiellement attachés à la seigneurie, & » qui en marquent la supériorité ; ces droits sont im-» prescriptibles ; & ce seroit détruire la seigneurie, » que de les séparer, parce qu'il n'en resteroit aucune marque. = Mais quant aux profits féodaux » qui peuvent être séparés de la seigneurie sans la » détruire, on peut d'autant plus facilement les » prescrire, que suivant nos mœurs, ils ne sont » pas de l'essence du fief ».

Un peu plus bas, l'auteur ajoute : « C'est d'après » ces principes, que les droits utiles dus au seigneur de Templeuve, ont été déclarés prescrits » par sentence du bailliage de Lille, du 22 décembre 1759, entre le seigneur de Templeuve-en-

» Dosſemer, & les dame abbeſſe & religieuſes de » Sainte-Elizabeth de la ville du Queſnoy ».

On ne voit pas dans ce paſſage, quelle étoit l'eſpèce de la ſentence qui y eſt citée; mais des recherches particulières nous en ont inſtruits; & nous ſavons qu'elle a adopté dans ſes deux points la doctrine de l'auteur cité; c'eſt à dire, qu'elle a jugé des *profits* de fief preſcriptibles, même pour le fond des droits; mais qu'à l'égard des attributs *révérentiels*, elle a maintenu l'impreſcriptibilité établie par le droit commun.

Il s'agiſſoit du fief de Landas, acquis depuis très-long-temps par les religieuſes de Sainte-Elizabeth, & amorti ſous la condition qu'elles le poſſéderoient avec toutes ſes charges.

Depuis un eſpace de temps plus que ſuffiſant pour preſcrire un droit ordinaire, les religieuſes n'avoient ni prêté foi & hommage, ni fait le ſervice des plaids (1), ni délivré de dénombrement, ni fourni d'homme vivant & mourant, ni payé de relief, ni enfin acquitté le droit d'indemnité.

Le ſieur des Maiſieres, ſeigneur de Templeuve-en-Doſſemer, & en cette qualité, dominant du fief de Landas, l'a fait ſaiſir par plainte à loi, pour obliger les religieuſes à ſatisfaire ces différens droits.

Celles-ci ont allégué la Preſcription; & le bailliage de Lille a prononcé en ces termes:

« Nous, ſur ce conjurés de notre conjureur ordinaire, tout conſidéré, avons déclaré les oppo» ſantes ſoumiſes aux foi & hommage, rapport & » dénombrement demandés par ledit ſeigneur de

(1) Voyez HOMME DE FIEF.

» Templeuve, à cause de leur fief de Landas : » leur ordonnons de dénommer à cet effet seule- » ment un homme vivant & mourant, & un *res-* » *ponsible* (1) pour servir à la cour dudit seigneur ; » décrétons, suivant ce, lesdites plaintes & sai- » sies ; & pour le surplus des demandes, avons » déclaré le sieur Desmaisieres non fondé dans les » droits d'indemnité & relief par lui prétendus : » révoquons à cet égard lesdites plaintes & saisies. » Condamnons les opposantes à trois cinquièmes » des dépens, & ledit sieur Desmaisieres aux deux » autres ».

Ainsi, le bailliage de Lille a jugé que les droits essentiellement récognitifs de la vassalité, ne pouvoient pas être prescrits, mais que le relief & l'indemnité étoient prescriptibles.

En prenant cette décision pour règle, l'auteur des notes sur le titre premier de la coutume de la châtellenie de Lille, a donc eu raison de proposer, pour l'interprétation de l'article 75, la distinction rappelée ci-dessus.

Cependant, pourquoi distinguer quand la coutume ne le fait pas ; & si on fait tant que de vouloir distinguer, pourquoi ne pas le faire conformément aux principes du droit commun ?

Ainsi, de deux choses l'une : ou il faut dire que la coutume de la châtellenie de Lille permet de prescrire jusqu'à la foi-hommage, ce qui ne paroît pas même proposable, ou qu'elle n'admet ni la Prescription du relief, ni celle des lods & ventes, & que sa disposition doit être restreinte aux profits échus, aux droits casuels & aux arrérages.

---

(1) Ce mot est encore expliqué à l'article HOMME DE FIEF.

C'est en effet ce qui a été décidé dans l'affaire du seigneur de Templeuve-en-Dossemer & de l'abbaye de Sainte-Elizabeth. Car (& c'est une circonstance qui n'auroit pas dû échapper à l'anonyme cité), le seigneur de Templeuve ne s'en est pas tenu à la sentence du bailliage de Lille; il en a interjeté appel au parlement de Flandres, & voici l'arrêt qui y est intervenu le 16 décembre 1763, au rapport de M. de Francqueville.

« La cour a mis & met l'appellation & la sen-» tence dont a été appelé au néant, en ce que par » icelle ledit Desmaisieres a été débouté du droit » du relief du fief de Landas dont s'agit au procès; » émendant quant à ce, déclare lesdites abbesse « & religieuses sujettes au droit de relief toutes les » fois qu'elles le feront à la foi & hommage en-» vers le seigneur de Templeuve pour raison dudit » fief de Landas, ladite sentence au résidu sortis-» sant effet. Condamne ledit Desmaisieres en cinq » sixièmes des dépens de la cause d'appel ».

Ainsi, il est décidé que dans la coutume de la châtellenie de Lille, la foi-hommage & le relief sont aussi imprescriptibles l'une que l'autre; mais que l'indemnité peut s'y prescrire. Voyez sur ce dernier point, l'article INDEMNITÉ.

Voilà donc la coutume de la châtellenie de Lille replacée sur la ligne du droit commun; tant il est vrai de dire qu'il n'y a point de maxime à laquelle nous tenons davantage que celle qui empêche le vassal de prescrire contre son seigneur.

De l'explication que nous avons donnée de cette maxime, il résulte clairement qu'on ne peut pas en inférer qu'un seigneur est en droit de revendiquer, comme appartenant à son domaine, ce qui, dans les possessions de ses vassaux, excède depuis un

temps suffisant pour prescrire, la quantité de terres déterminée par leurs titres.

Mais ce droit en est-il pour cela moins réel ? Ne peut-il pas être justifié par d'autres principes que la règle dont il s'agit ? Voyez là-dessus l'article TERRIER.

A l'égard des droits extraordinaires que les seigneurs ont imposés à leurs vassaux ou censitaires dans les baux à fief ou à cens, il n'est pas douteux qu'ils ne participent au privilége de l'imprescriptibilité, lorsqu'ils ont pour objet la reconnoissance de la mouvance ou de la directe.

Sur ce fondement, dit la Peyrere, lettre P, nombre 88, il a été jugé au parlement de Bordeaux, par arrêt du 19 août 1680, qu'un droit de corvée stipulé par un bail à fief ne pouvoit pas être prescrit même par cent ans. « La cour se fonda sur » cette raison, que la corvée étoit établie sur le » titre, & par conséquent de l'essence du bail à » fief, contre lequel le tenancier ne peut prescrire, » lui étant commun avec le seigneur ».

Le même principe a dicté un autre arrêt du 10 juin 1644, que la Peyrere nous retrace sous le nombre 100 de la lettre citée. En 1421, le seigneur du Breuil avoit inféodé à ses habitans divers héritages plantés de bois, sous la réserve d'un droit de chauffage pour lui & les siens à perpétuité. Ses successeurs avoient négligé ce droit; le sieur Dupuy voulut en jouir. On lui opposa la Prescription immémoriale; mais par l'arrêt dont il s'agit, « il fut » jugé que la réserve du droit de chauffage étoit de » l'essence du bail à fief, & conséquemment im- » prescriptible.

Lorsqu'un seigneur a aliéné, soit par vente, soit par donation, le droit qui formoit dans sa main le

signe recognitif de la mouvance ou de la directe, peut-on le prescrire contre son acheteur ou son donataire ? Oui, parce qu'alors ce droit n'est plus un accessoire de la seigneurie, & se trouve réduit à la qualité de simple redevance foncière. On a pu le transférer sans le domaine direct, il peut donc aussi s'éteindre sans lui.

C'est l'avis de Cancerius, *variarum resolutionum*, livre 1, chapitre 12, nombre 15; de Dunod, traité des Prescriptions, part. 3, chapitre 10, pag. 366, & d'Hévin, dans sa consulation 4.

C'est ce qu'établit aussi Poulain du Parcq sur la coutume de Bretagne, article 294, note f: « on ne » peut pas dire (ce sont ses termes) que la mou- » vance soit divisée (par l'aliénation que fait le sei- » gneur d'une rente féodale). Le seigneur n'au- » roit pas même eu le droit de faire cette division, » suivant l'article 348 de la coutume. La prestation » a été seulement séparée de la féodalité, qui est » demeurée entière au seigneur : de sorte qu'il n'y » a aucun lien de foi entre son vassal & le proprié- » taire de la rente.

» Cette maxime (ajoute-t-il) a été confirmée par » arrêt du mois de juin 1742, au rapport de M. » d'Estreans, doyen du parlement (de Bretagne), » entre le sieur le Coniac de la Longrais & le sieur » Drouet de la Noë Seiche. Le procès avoit été » partagé à la grand'chambre. Il fut départi à la » seconde des enquêtes, & la Prescription fut ju- » gée contre la rente comme foncière ».

DISTINCTION III. *De la Prescription du seigneur contre son vassal, censitaire ou emphytéote.*

Placez ici la ligne 3 de la page 109, & ce qui

ſuit, juſqu'à la dernière ligne de la page 122, *incluſivement : venez enſuite à la page* 117, *& à tout ce qui la ſuit, juſqu'à la ligne* 7 *de la page* 122, *incluſivement, après quoi liſez :*

Nous avons dit ci devant, diſtinction 1, que Dumoulin, ſur l'ancienne coutume de Paris, n'alloit pas auſſi loin, & que ſuivant lui, la poſſeſſion centenaire ſuffiſoit pour mettre le vaſſal ou le cenſitaire en pleine liberté. C'eſt, en effet, ce qu'il établit ſur le §. 12, au mot *Preſcription*, nombre 14 (1). Telle eſt auſſi la déciſion de François Duaren (2), & Cujas l'a adoptée dans ſa conſultation 54.

Elle a même été reçue dans une de nos provinces, le Dauphiné. M. Expilly, avocat-général au parlement de Grenoble, établit dans ſon plaidoyer 27, nombres 10 & 21, que la juriſprudence de cette cour a admis la Preſcription centenaire en faveur du vaſſal contre ſon ſeigneur. M. de Salvaing, chapitre 13, atteſte auſſi cet uſage, & après l'avoir prouvé par une tranſaction du 17 juillet 1526, par un arrêt d'expédient du 8 août 1570, & par un autre rendu contradictoirement le

---

(1) *Voici ſes termes :*
Tertiò limito textum noſtrum (& hæc eſt ſola propria & adæquata limitatio, cæteræ potiùs ſunt declarationes), ut non procedat in Præſcriptione centum annorum ſive temporis immemorialis; ſiquidem hujuſmodi Præſcriptio habet vim conſtituti (*l. hoc jure, §. ductus æquæ, D. de aquâ quotidianâ*). Undè nunquam cenſetur excluſa etiam per legem prohibitivam, & per univerſalia negativa & geminata verba omnem quamcumque Præſcriptionem excludentia.

(2) In *conſuetudines feudales, cap. 16. Voici ſes termes :* Præterea, nec loquimur de Præſcriptione centum annorum, quæ poſſeſſio eſt immemorabilis, cùm inter vaſſallum & dominum Preſcriptionem vetari dicimus; neque hæc Præſcriptio unquam excluditur his verbis, *Præſcriptione nonobſtante*. . . . talis enim conſuetudo habetur pro pacto, & pactum valeret ſi conveniſſet inter dominum & vaſſallum, ùt hoc jure non uterentur.

premier février 1634 ; il répond à quelques arrêts modernes dont certains novateurs vouloient mal-à-propos se prévaloir pour renverser cette jurisprudence.

Dans le chapitre suivant, le même magistrat assure encore, comme une maxime constante en Dauphiné, « que l'emphitéote prescrit contre le seigneur direct, par l'espace de cent ans ; en sorte » que le fond emphitéotique reprend sa condition naturelle, sans être sujet au droit de cens » & lods, tant pour l'avenir que pour le passé ». C'est, ajoute-t-il, ce qui a été jugé par arrêt du 4 août 1633, nonobstant « la faveur de l'église, l'édit de Melun, & la preuve de l'enlèvement & » incendie des papiers, pendant les troubles de la » religion ».

M. Expilly, chapitre 183, rapporte six autres arrêts du même parlement, « par lesquels, dit-il, » les seigneurs directs ont été déboutés de leur » demande tendante à reconnoître, payer les lods » & arrérages, & à continuer à l'avenir, & ce par » fin de non-recevoir résultante de la Prescription » centenaire ». Le premier de ces arrêts est du 5 février 1616 ; le second du 25 septembre 1621 ; le troisième, du 9 juillet 1622 ; le quatrième, du 20 décembre 1623 ; le cinquième est rapporté sans date : le dernier a été rendu le 28 mai 1630.

Mais cette jurisprudence est absolument particulière au parlement du Dauphiné. Par-tout ailleurs où le franc-aleu se présume sans titre, on tient pour maxime que la Prescription ne produit pas, en cette matière, plus d'effet que celle de trente ans.

Voici d'abord quelques arrêts qui établissent cette maxime relativement aux fiefs.

M. de Catellan, livre 3, chapitre 29, en rapporte deux du parlement de Toulouse des 19 juillet 1655 & 20 décembre 1675. Dans l'espece qu'ils ont jugée, il y avoit une possession de plus de deux siècles en faveur du vassal contre son suzerain ; néanmoins le fermier a été condamné à rendre au second la foi & hommage.

Dunod, partie 3, chapitre 9, dit que par arrêt du parlement de Besançon, du 22 mars 1709, « le » seigneur de Marigna fut admis au droit de retrait » féodal, contre la dame de Chambérie, sur une » acquisition par elle faite, de fonds qui étoient » du fief de la terre de Marigna, mais pour les- » quels on n'avoit point fait de devoirs depuis » l'an 1423. La Prescription ayant été l'exception » de cette Dame, il n'y a pas lieu de douter que » la question n'ait été décidée ».

La question a été jugée plus souvent pour la directe censuelle.

On verra ci-après, qu'un arrêt du parlement de Toulouse du 10 février 1694, a condamné un censitaire à reconnoître son seigneur, quoiqu'il se prévalût d'une possession de franchise continuée pendant plus de cent ans.

La Peyrere, lettre P, nombre 55, atteste que c'est aussi la jurisprudence du parlement de Bordeaux.

Duperrier, qui a écrit dans le ressort de celui de Provence, dit qu'on n'en doute plus ni à l'école ni au palais.

Dunod, partie 3, chapitre 1, rend le même témoignage des maximes suivies dans la Franche-Comté; après avoir développé toutes les raisons qui lui paroissoient s'opposer à la Prescription, il en conclut « que le cens en directe emphitéotique

» ou seigneuriale, est imprescriptible dans le com-
» té de Bourgogne, par celui qui l'a constitué ou
» reconnu, ou auquel il a été dénoncé dans l'acqui-
» sition qu'il a faite de l'héritage, & par leurs hé-
» ritiers. Aussi, continue-t-il, est-ce l'opinion com-
» mune de notre barreau, & je ne vois plus per-
» sonne qui la révoque en doute ».

Le parlement de Dijon juge également que le *cens seigneurial* est imprescriptible, même par cent ans. C'est une vérité dont nous nous convaincrons aisément en parcourant les auteurs qui ont écrit dans le ressort de cette cour.

Bouvot, tome 2, au mot *cens*, question 9, rapporte une espèce dans laquelle il étoit question de savoir « si la *censé* qui n'a ni justice ni juridiction,
» pourroit être prescrite, du moins par cent ans;
» ou si portant lods, & la propriété directe étant
» retenue, on ne la pourroit prescrire ». Il observe ensuite dans le fait du procès, que le cens « étoit
» tenu en fief, démembré de la justice : c'est pour-
» quoi le ténementier, nonobstant la Prescription
» alléguée, fut condamné à payer ladite censé, par
» arrêt du 29 janvier 1607 ».

Menelet, cité par l'auteur des notes sur les observations ajoutées par Raviot, aux arrêts de Perrier (1), dit, en citant le registre des délibérations secrettes du parlement de Dijon, que « le 22 août
» 1662, la cour attesta qu'un cens étant en jus-
» tice ecclésiastique ou séculière, est imprescriptible
» par quelque laps de temps que ce soit ».

Les savans & judicieux censeurs (2) qui ont accompagné de leurs observations critiques le com-

(1) Tome 2, *supplément aux notes*, page 20, col. 1, n°. 16.
(2) M. l'avocat général Durand, M. Jehannin & M. Morisot, avocats.

mentaire de Taisand sur la coutume de Bourgogne, donné au public en 1698, s'expriment ainsi à la page 818 : « il est important de remar- » quer qu'en Bourgogne un cens dépendant d'un » fief sans justice, est jugé seigneurial & impres- » criptible ».

L'auteur des notes sur Raviot (1) cite encore » pour l'imprescriptibilité, un arrêt de 1611, au » profit de l'abbaye de la Ferté, & un autre de » 675. Ils sont, dit-il, dans le cas d'un cens noble » dépendant de fief émané de la justice ».

Il ajoute « qu'un autre arrêt rendu le 18 août » 1771, pour l'abbaye de Lanchaze de Charon, » au rapport de M. de Cottin de Joncy, a jugé » l'imprescriptibilité..... d'un cens noble & en » fief, réputé de la dotation même de l'abbaye, par » les anciens comtes de Charolois, souverains du » pays ».

Mais cette jurisprudence a-t-elle lieu pour le cens emphitéotique non seigneurial ?

On a pu remarquer dans tout ce qui précède, que ni les auteurs, ni les arrêts ne font, là-dessus, aucune distinction; &, en effet, il paroît par la loi, *cùm notissimi*, §. 6, au code *de Præscriptione 30 vel 40 annorum*, que le cens purement emphitéotique étoit même chez les romains à l'abri de la prescription soit de 40 ans, soit d'un plus long terme.

C'est aussi la jurisprudence constante des pays de censive : « le cens emphitéotique, dit un au- » teur déjà cité (2), y est imprescriptible : on le

(1) *Loc. cit.* page 21, col 1, n°. 25.
(2) Notes sur Raviot, tome 2, à la fin, suite du supplément, page 18, col. 2. n°. 4.

» répute émané du seigneur qui a la justice dans » le territoire ; c'est pourquoi il en conserve les » prérogatives ».

On a jugé de même dans tous les pays de franc-aleu (excepté ceux qui ressortissent au parlement de Bourgogne) ; mais par une autre raison, c'est-à-dire, d'après la loi romaine que nous venons d'indiquer.

M. le président Favre s'est élevé contre cette jurisprudence. Ce qu'il en dit dans son code, liv. 7, titre 13, définition 19, mérite d'être lû d'un bout à l'autre. On ne doit, suivant lui, & suivant l'annotateur de Raviot, appliquer la loi *cùm notissimi*, avec le privilége d'imprescriptibilité, qu'au *cens public* dû au souverain : comme les droits seigneuriaux, continue-t-il, émanent de cette source, nous raisonnons de même à l'égard du cens en fief. Mais le cens *privé* n'est que le prix d'une vente d'héritage de particulier ; la séparation de la propriété directe & de la propriété utile, qui fait le motif du doute, n'est que l'effet d'une convention entre le vendeur & l'acquéreur, & toute convention entre particuliers est régulièrement prescriptible. La prescription ordinaire devroit même suffire ici. Mais par une espèce de *passe-droit*, fondé sur la considération de cette propriété directe retenue, on peut la proroger jusqu'à cent ans, terme de l'imprescriptibilité imparfaite ; & c'est ainsi qu'on le juge au sénat de Chambéry.

Les pays de Bresse, de Bugey, de Gex & de Valromey qui ont été détachés de la Savoye, sous Henri IV, ont conservé sur ce point les maximes que les arrêts de ce sénat y avoient introduites.

On prétendit, vers le milieu du dernier siècle,

que cet usage étoit changé, & que la Prescription centenaire n'y étoit plus admise contre le cens emphitéotique. On offrit même d'en faire preuve. Le parlement de Dijon ne s'arrêta point à cette offre : par arrêt du 2 mars 1676, il déchargea un sieur Alabe d'un cens emphitéotique, « par le motif de » la prescription centenaire (1) ».

Cet arrêt fut cassé au conseil, le 6 mars 1678, & « il fut ordonné de suivre l'ancien usage pour » la Bresse, suivant lequel le cens emphitéotique » étoit imprescriptible (2) ».

La question se représenta au parlement de Dijon en 1679, par arrêt du 24 juillet, la cour, en suivant l'esprit de l'arrêt rendu au conseil l'année précédente, ordonna, avant faire droit, qu'il seroit fait preuve de l'usage de la Bresse, touchant la prescriptibilité ou l'imprescriptibilité *du cens emphitéotique non seigneurial.*

On ignore si cette preuve fut faite. Mais le 16 mai 1691, il intervint, au conseil même, un arrêt par lequel sa majesté reçut les syndics des pays de Bresse & de Bugey opposans à l'arrêt du conseil du 6 mai 1678, & ordonna l'exécution de l'arrêt du parlement de Dijon du 2 mars 1676.

Par-là les anciens usages de Savoye ont été affermis, & pour ainsi dire, consacrés dans la Bresse & le Bugey.

On a fait plus. On a étendu cet usage à tout le duché de Bourgogne.

---

(1) Taisand sur la coutume de Bourgogne, titre 11, article 1, note 1. Raviot, sur Perrier, question 338.

(2) *Ibid.*

A la vérité, l'article 113 des *cahiers* dreſſé en 1569 pour la réformation de la coutume de cette province, portent que *la cenſe emphitéotique ou ſeigneuriale ne ſe peut preſcrire.* Mais il y a toute apparence qu'on a voulu dire *emphitéotique & ſeigneuriale :* la disjonctive s'employe ſouvent pour la conjonctive. D'ailleurs le doute eſt levé par M. le préſident Bégat, l'un des principaux rédacteurs des cahiers : ce magiſtrat ne reconnoit de cens impreſcriptible, qu'autant qu'il eſt annexé à la juſtice ſur le territoire (1).

Auſſi Bouvot, dans ſon commentaire ſur la coutume, page 529, après avoir obſervé que la *cenſe ſeigneuriale* ne peut ſe preſcrire, ſinon du jour de la contradiction, finit en ces termes : « Par arrêt donné » au parlement de Dijon le 24 février 1582, il » fut dit que la cenſe en emphytéoſe, eſt preſcrite » par le laps de cent ans ».

Bernard Martin, avocat célèbre du parlement de Dijon, mort en 1639, s'explique à-peu-près de même dans les mémoires manuſcrits qu'il a laiſſés ſur la juriſprudence de cette cour ; & il cite un arrêt rendu de ſon temps en faveur de la même opinion (2).

---

(1) *Si cenſus debetur in recognitionem ſuperioritatis, hoc eſt.... domino juriſdictionis.... non poteſt uſucapi.* Voyez l'édition de la coutume de Bourgogne de 1717, pag. 477.

(2) *Voici ſes termes.*

« Encore fait-on trois divers degrés au palais, entre les » cenſes : ſavoir, celles dues en juſtice & ſeigneurie ; celles » dues à titre d'emphytéoſe, & les ſimples cenſes des rentes » foncières : pour dire que les premières ne ſont nullement

Raviot sur Perier, question 338, nombre 21, rapporte un arrêt du 21 mai 1653, par lequel, avant faire droit sur l'appel d'une sentence de la chancellerie d'Autun, qui condamnoit provisoirement un particulier au payement d'un cens emphitéotique en roture, le parlement de Dijon a ordonné que l'intimé feroit preuve, « tant par titres » que par témoins, que depuis cent ans jusqu'alors, » la redevance avoit été payée »....

Dans le vu de l'arrêt du conseil, rendu pour la Bresse & le Bugey, le 16 mai 1691, on remarque une « production nouvelle de deux arrêts du par- » lement de Dijon, des 8 août 1668, & 15 mai » 1675, servant à justifier qu'il a fait distinction des » cens qui sont unis aux justices, & de ceux qui » n'y sont pas unis, non-seulement dans le pays » de Bresse, mais encore dans l'Autunois, &c. »

En 1692, il parut une déclaration du roi, concernant le franc-aleu. Les remontrances que les états de Bourgogne firent à ce sujet, & que Taisand nous a conservées dans son commentaire, page 150, confirment la maxime établie par les arrêts dont on vient de rendre compte : « Si tous les hé- » ritages (y est-il dit), devoient reconnoître une » directe, ce droit seroit imprescriptible, parce » qu'on ne peut jamais prescrire contre le droit

---

» prescriptibles, parce que *debentur in signum superio-* » *ritatis & reverentiæ.* Les autres sont prescriptibles, » mais non par un moindre temps de cent ans; parce que » *debentur in recognitionem domini directi.* Ainsi jugé » au rapport de feu M. Milières. Les autres prescriptibles » par trente ou quarante ans, *etiam quoad jus ipsum* » *censûs, seu reditûs fundiarii.* »

» commun ». Le rédacteur cite l'exemple de la main-morte ; puis il continue ainſi : « On juge » tout différemment la queſtion ſur la Preſcription » de la directe : on a décidé par les arrêts du par- » lement de Dijon, que par la Preſcription de cent » ans, le cens s'éteignoit, & que les aſſignaux re- » prenoient, après un ſi long ſilence, leur liberté » naturelle ; ce qui ſuppoſe néceſſairement que le » franc-aleu eſt reçu en Bourgogne ».

On trouve la même doctrine dans les inſtitutes coutumières qui parurent en 1697, avec des notes de M. l'avocat-général Durand (1).

Ce magiſtrat, & les deux juriſconſultes nommés avec lui en 1698 pour reviſer le commentaire de Taiſand, aſſurent, à l'endroit cité plus haut, que « les cens emphitéotiques, qui ne dépendent ni de » fief ni de juſtice, ſont jugés preſcriptibles, au » duché de Bourgogne, par cent ans ».

Davot, qui eſt mort en 1743, après avoir été long-temps chargé des plus grandes affaires de cette province, enſeigne abſolument la même choſe dans ſon traité des cens, articles 3 & 53, tome 3, pages 2 & 30.

L'auteur des notes ſur Raviot, cite encore pour cette opinion, les manuſcrits de Menelet. Il fait voir enſuite qu'elle a été pleinement adoptée par M. le préſident Bouhier ; & il finit en citant trois arrêts du parlement de Dijon, des 16 avril 1715, 13 mai 1746, & 22 avril 1750, par leſquels il a encore été jugé en faveur de la preſcriptibilité du cens purement emphitéotique. Il remarque ſur le

(1) Page 361, édit. de 1735.

dernier de ces arrêts, que certains critiques l'avoient prétendu étranger à la queſtion, ſous prétexte qu'il ne s'y agiſſoit que d'une *rente foncière;* mais, dit-il, « j'ai vérifié ſur les regiſtres qu'il » s'agiſſoit effectivement d'un cens portant lods; » je m'en ſuis auſſi convaincu par les écritures de » l'avocat de l'une des parties ».

Cet arrêt d'ailleurs eſt encore rapporté par Davot, tome 3, page 530.

Tel eſt donc, en dernière analyſe, l'état de notre juriſprudence ſur la Preſcription de la mouvance, de la foi-hommage, de la directe & du cens. Cette Preſcription n'eſt admiſe de la part des premiers vaſſaux ou preneurs & de leurs héritiers, que dans deux parlemens, celui de Grenoble & celui de Dijon; mais à Grenoble, on preſcrit la mouvance féodale & la directe ſeigneuriale comme la directe emphitéotique & le cens qui la caractériſe; au lieu qu'à Dijon, la Preſcription de cent ans n'a de priſe que ſur ces deux derniers objets.

II. A l'égard des tiers qui ne ſont pas les héritiers du premier preneur, qui ne le repréſentent pas à titre univerſel, qui ont acquis franchement, librement, & pour poſſéder en aleu, différens auteurs penſent qu'ils peuvent preſcrire la libération du cens par laps de trente ans. Cela doit être, dit-on, puiſque leur poſſeſſion n'a rien de commun avec celle de leur vendeur; que le contrat d'acquiſition fait leur titre; que ce titre leur dit que l'héritage qu'ils acquièrent eſt allodial; & que la coutume territoriale confirme cette aſſertion.

Dunod, partie 3, chapitre 10, la met dans un nouveau jour.

Elle eſt fondée, dit-il, ſur la loi dernière, *de*

fundis patrimonialibus, & ſur la loi dernière, *de fundis rei privatæ*, au code, « qui décident qu'en-
» core que les fonds du prince ne doivent pas
» être tenus exempts du cens, ſi néanmoins il ſont
» acquis avec cette exemption, l'acquéreur en ſera
» quitte après quarante ans.

» Les raiſons qui empêchent le cenſitaire de
» preſcrire lui-même, ceſſent dans le cas du tiers-
» acquéreur. La cauſe de la poſſeſſion eſt changée
» par ſon titre, & celle du Seigneur eſt intervertie
» par la nouvelle acquiſition, *re alteri venditâ, &*
» *traditâ, intervertitur poſſeſſio.* Le plein domaine
» eſt vendu, le tiers-acquéreur a intention de le
» poſſéder, & il le poſsède en effet, puiſqu'il ne
» le reconnoît pas dans un autre; il peut par con-
» ſéquent le preſcrire. Celui qui vend le bien d'au-
» trui, met l'acheteur en état de l'acquérir par
» la Preſcription. Le cenſitaire peut donner à plus
» forte raiſon cet avantage, puiſque pluſieurs
» auteur prétendent que la poſſeſſion du maître
» lui étant confiée, comme au fermier, au fils de
» famille & à l'eſclave, il peut en diſpoſer. Enfin,
» le ſeigneur doit s'imputer de n'avoir pas agi dans
» le cas d'un changement de main, qu'il n'a pas
» probablement ignoré, & qui donnoit ouverture
» aux droits de lods & de retenue en ſa faveur: ſa
» négligence eſt auſſi puniſſable que celle de tout
» autre propriétaire ».

Voilà ce qu'enſeignent Dunod & quelques autre auteurs. Voyons ce que décident les coutumes, & à leur défaut, les arrêts.

La coutume de Berry, titre 12, article 14, répute le tiers-acquéreur habile à preſcrire; elle n'exige pas pour cet effet, qu'il commence par

contredire le droit & en refuſer le payement; mais elle veut, ou que le ſeigneur ſoit averti du changement de main, ou que le vendeur, ſon premier cenſitaire, ait ceſſé de lui payer les arrérages courans. Du reſte, il eſt indifférent que le ſeigneur ait ſu ou ignoré que le tiers-acquéreur n'étoit point chargé du cens par ſon contrat d'acquiſition (1).

Le parlement de Provence n'exige pas les mêmes conditions, & il juge, du moins à l'égard des ſeigneurs qui n'ont que des directes particulières, que le cens eſt preſcriptible par trente ans, de la part du tiers-acquéreur auquel l'héritage a été tranſporté comme libre & allodial. Boniface, tome 4, livre 9, titre 1, chapitre 5, nombre 4, cite trois arrêts de 1624, 1649 & 1651, qui l'ont ainſi décidé.

Mais l'ancienne juriſprudence de cette cour étoit différente. Quand un tiers, dit Duperrier, tome 1, livre 2, queſtion 7, acquéroit comme franc, un fonds ſujet à une directe & à une cenſive, l'inter-

---

(1) *Voici les termes de la coutume.*

« Le nouvel acquéreur d'aucun héritage chargé de cens » ou rente foncière, ne preſcrit ledit cens ou rente à l'en- » contre du ſeigneur auquel il eſt dû, tant qu'icelui ſei- » gneur eſt payé de ſon cens ou rente par l'ancien ſeigneur » utile de l'héritage qui a icelui aliéné : mais ſeulement » commencera la Preſcription du jour que l'ancien ſeigneur » utile dudit héritage chargé de rente ou cens, qui a icelui » aliéné, aura ceſſé de faire & continuer le payement » deſdits cens ou rente : ſi ce n'eſt qu'au précédent, le » ſeigneur cenſier eût été dûment averti de ladite aliénation » & poſſeſſion de l'acquéreur ; auquel cas commencera la » Preſcription de liberté, à courir du temps de la ſcience » du ſeigneur. »

verſion ne pouvoit être faite par l'emphytéote en l'abſence du ſeigneur.

Le même auteur, en parlant de la nouvelle juriſprudence, paroît pencher pour l'ancienne, comme plus équitable, & fondée ſur les vrais principes. « Le Parlement de ce pays, dit-il, par ſes derniers » arrêts, ſemble avoir autoriſé cette erreur, » contre la doctrine des arrêts anciens, qui avoient » toujours rejeté l'interverſion faite par l'emphy- » téote en l'abſence du ſeigneur direct, qui n'en » avoit point eu connoiſſance, & même par arrêt » donné au rapport de M. de Guérin, & par un » autre rendu à l'audience où j'étois préſent »....

A l'égard des ſeigneurs qui ont une directe univerſelle, le parlement de Provence exige, pour former une interverſion véritable en faveur du tiers-acquéreur du fonds cenſuel ou emphytéotique, qu'ils aient eu connoiſſance de la ſtipulation de franchiſe inſérée dans le contrat de celui-ci. C'eſt ce que nous apprend un acte de notoriété, donné au parquet d'Aix le 17 juillet 1698. Il eſt conçu en ces termes : « Atteſtons que, ſelon l'uſage, les » actes paſſés par un vaſſal en l'abſence du ſeigneur » fondé en toute juſtice haute, moyenne & baſſe, » & toute directe univerſelle, ne donnent cours à » aucune interverſion ni Preſcription des droits » ſeigneuriaux, de juſtice ou directe univerſelle, ſi » le vaſſal ou l'emphytéote ne prouve que le ſei- » gneur a eu connoiſſance des actes, & que depuis » la notice, il ne ſe ſoit paſſé un temps capable » pour acquérir la Preſcription contre le ſeigneur » deſdits droits directs & autres droits ſeigneu- » riaux ».

Au ſurplus, le parlement de Provence n'admet

point d'interverſion ſans déclaration expreſſe de franchiſe : lorſqu'il n'y a dans le contrat du tiers-acquéreur, qu'une réticence ſur l'aſſujétiſſement à la mouvance, l'interverſion n'a pas lieu. C'eſt l'eſpèce & la déciſion d'un arrêt du 30 juin 1675, rapporté par Boniface, tome 4, livre 9, titre 1, chapitre 1.

Par la même raiſon, la clauſe *franc*, *ſi franc*, *ſervite*, *ſi ſervite*, ou autres ſemblables, qui laiſſent l'acquéreur dans l'incertitude de la franchiſe, eſt incapable d'opérer l'interverſion. C'eſt ce qu'a jugé un arrêt du 19 novembre 1644, cité par Paſtour dans ſon traité *de feudis*, livre 2, titre 17, nombre 2.

Le parlement de Dijon diſtingue tout différemment; & l'on a vu plus haut les principaux fondemens de la diſtinction qu'il fait.

Suivant les maximes de cette cour, ou le cens eſt ſimplement emphytéotique, ou il eſt ſpécial avec juſtice, ou il eſt ſpécial ſans juſtice.

Lorſqu'il eſt ſimplement emphytéotique, il n'y a nul doute qu'il ne ſoit preſcriptible de la part d'un tiers-acquéreur, puiſque le premier preneur lui-même, & ſes héritiers, peuvent le preſcrire par le laps de cent ans.

La ſeule difficulté qu'il puiſſe y avoir à cet égard, eſt ſur l'eſpace de temps que doit embraſſer la poſſeſſion du tiers-acquéreur pour opérer ſa libération. L'ancienne juriſprudence n'exigeoit que trente ans. Chevannes, page 485 de ſon commentaire, rapporte deux arrêts des 8 janvier 1615, & 11 mars 1627, par leſquels il fut jugé que *la cenſe ſans juſtice, quoiqu'emphitéotique, & portant lods, ſe preſcrit par le tiers-acquéreur par trente ans.* Mais de-

puis, on a jugé conſtamment qu'il falloit une poſſeſſion centenaire : en cela, dit l'auteur des notes ſur Raviot (1), « On crut devoir uſer de quelque » tempérament, ou ſi l'on veut, de quelque in- » dulgence, en faveur de la propriété directe que » retenoit le vendeur, quoiqu'elle fût purement » privée, & que ce fût ſeulement le prix d'une » vente entre particuliers ».

Lorſque le cens eſt à-la-fois ſpécial, & que le ſeigneur à qui il appartient a la juſtice ſur le fonds, le parlement de Bourgogne n'admet aucune Preſcription en faveur du tiers-acquéreur.

Mais s'il eſt ſpécial ſans juſtice, on diſtingue les pays de Breſſe & Bugey, d'avec le duché de Bourgogne. Ecoutons là-deſſus les trois cenſeurs du commentaire de Taiſand, à l'endroit déjà cité : « Le » parlement de Dijon a jugé, à l'égard de la Breſſe, » que les cens emphytéotiques qui dépendent d'un » fief ſans juſtice, ſont preſcriptibes par cent ans, » par un tiers-acquéreur. Mais il eſt important de » remarquer qu'en Bourgogne, un cens dépendant » d'un fief ſans juſtice, eſt jugé ſeigneurial & im- » preſcriptible, même par un tiers-acquéreur. Il » n'y a que les cens emphytéotiques qui ne dé- » pendent ni de fief ni de juſtice, qu'on juge preſ- » criptibles au duché de Bourgogne, par cent ans, » par un tiers-acquéreur ».

L'aſſertion de ces juriſconſultes, par rapport à la Breſſe, mérite que nous nous y arrêtions un inſtant. Ils l'appuyent ſur la juriſprudence du parlement de Dijon ; & en effet, nous trouvons dans le com-

(1) Tom. 2, à la fin, pag. 19, n°. 13.

mentaire de Taiſand, titre 11, article 1, note 1, un arrêt du 23 mars 1672, qui le décide ainſi formellement (1).

Il eſt vrai que cet arrêt a été caſſé au conſeil le 25 juillet 1676; mais le 16 mai 1691, ſur les repréſentations des ſyndics des pays de Breſſe & de Bugey, le conſeil a rétracté le jugement de caſſation, & a ordonné que l'arrêt du parlement de Dijon ſeroit exécuté ſelon ſa forme & teneur.

Au parlement de Franche-Comté, on fait moins de diſtinctions : on y juge en général, que le tiers-acquéreur auquel le cens n'a pas été dénoncé, & qui n'en a pas eu connoiſſance, en preſcrit l'exemption par la poſſeſſion paiſible de quarante ans.

Pluſieurs particuliers avoient acheté des héritages chargés d'un cens indirect, portant lods, amende & droit de retenue; mais on ne leur avoit pas dénoncé cette charge. Quelques-uns d'entr'eux l'avoient reconnue & payée, tantôt en totalité, tantôt en partie. Les autres n'avoient ni reconnu ni payé, & on avoit laiſſé paſſer quarante ans ſans les inquiéter; après ce temps, ceux-ci aſſignés pour payer & reconnoître, propoſèrent la Preſ-

---

(1) *Voici le diſpoſitif de cet arrêt.*

« La cour a mis & met l'appellation & ce dont eſt appel » au néant, & par nouveau jugement, ſans s'arrêter à la » preuve rapportée par l'intimé de l'uſance par lui alléguée » qu'en Breſſe les *cens emphytéotiques & dépendans des* » *fiefs ſans juſtice* ne ſont ſujets à la Preſcription de » cent ans, même par les tiers-acquéreurs, a déclaré & » déclare les héritages poſſédés par les appelans, dont eux » ni leurs auteurs n'ont rien payé depuis cent ans, dé- » chargés des ſervis prétendus par l'intimé. »

cription du droit, & par arrêt du 27 octobre 1607, ils gagnèrent leur cauſe (1).

Il eſt vrai que le cens n'étoit pas ſeigneurial & tenu en fief; mais cette circonſtance eſt indifférente pour la Preſcription, parce qu'on ne fait à cet égard aucune diſtinction entre le cens ſeigneurial & le cens emphytéotique. *Cenſus noſter*, dit encore M. Grivel, *nihil ferè diſtat ab emphyteuſi; quo fit ut cùm nulli contractui magis accedat, omnes ferè queſtiones quæ in noſtro cenſu cadere poſſunt, determinantur per leges juris emphyteutici.* On juge en effet dans le comté de Bourgogne, que le tiers-acquéreur de bonne foi, preſcrit indiſtinctement, par quarante années, l'exemption du cens emphytéotique & du cens ſeigneurial. C'eſt ce qu'ont atteſté l'ordre des avocats & enſuite le parquet de Beſançon, par deux actes de notoriété des 6 février & 24 mars 1714.

Il a été auſſi jugé par arrêt de la même cour du 21 mars 1720, que le tiers-acquéreur d'un fief qualifié d'allodialité, peut en preſcrire la féodalité, & le convertir en véritable aleu, ſans dénégation, ſans contradiction, & ſans autre interverſion de titre que ſon contrat.

Mais ni cette juriſprudence, ni celle du parlement d'Aix, ne ſont ſuivies dans les autres pays de droit écrit.

M. de Salvaing, chapitre 14, dit que « l'uſage » du Dauphiné ne met point de diſtinction pour

(1) Judicavit ſenatus (*dit M. Grivel, déciſ.* 141), non tantùm *liberationem* ab annuo iſto cenſu eſſe præſcriptam, ſed & jus ipſum directi dominii.

» ce regard, entre l'héritier du reconnoiſſant & » le tiers-poſſeſſeur ». Ce n'eſt pas que le tiers-poſſeſſeur, dans cette province, ne puiſſe jamais preſcrire; mais il ne le fait que de la manière dont pourroit le faire le cenſitaire primitif & ſes héritiers, c'eſt-à-dire, comme on l'a vu plus haut, par le laps de cent ans.

Au parlement de Toulouſe, l'exemption de la directe & du cens, ne peut être preſcrite en aucun temps par le tiers-poſſeſſeur, quoiqu'il ait acquis l'héritage comme franc, & qu'il en ait joui ſous cette qualité.

M. de Catellan, livre 3, chapitre 29, nous retrace un arrêt du 19 juillet 1655, confirmé par un autre rendu à ſon rapport, le 20 décembre 1675, qui a jugé que « le vaſſal ou emphytéote ne peut » jamais preſcrire la mouvance contre ſon ſeigneur, quoique le vaſſal ou emphytéote, ou » ſes auteurs, aient acheté la terre franche & » quitte de toute redevance, & l'aient enſuite poſſédée en cette qualité pendant plus de deux » ſiècles ».

L'auteur ajoute qu'il a été rendu un pareil arrêt à la grand'chambre, le 10 février 1694, en voici l'eſpèce : une métairie ſituée en Guyenne, dans la directe de Saint-Lieurade, avoit été compriſe ſous la qualité d'allodiale, dans un partage fait entre deux ſœurs en 1582. Celle des copartageantes à qui elle étoit échue, l'avoit aliénée avec la même qualité, & le tiers-acquéreur l'avoit « poſſédée comme telle pendant plus d'un ſiècle, » ſans aucune demande de la part du ſeigneur ». Nonobſtant ces circonſtances, le poſſeſſeur fut condamné à reconnoître le ſeigneur direct, & à lui payer les droits de cenſive.

Que faut-il donc faire, ſuivant la juriſprudence du parlement de Toulouſe, pour pouvoir preſcrire contre la mouvance & la directe d'un ſeigneur ? Il faut la nier expreſſément, contradictoirement & en juſtice. Les arrêts des 19 juillet 1655, & 20 décembre 1675, dit M. de Catellan, ont encore jugé « que la dénégation de la mouvance néceſſaire pour l'interverſion de poſſeſſion & pour la Preſcription de la liberté, doit » être expreſſe, & faite en jugement ou dans le » procès intenté ». Dans le fait, ce qu'on prétendoit faire paſſer pour un acte d'interverſion, étoit une réponſe donnée en 1439, à la demande du ſeigneur en preſtation de ſes droits, & par laquelle le vaſſal avoit déclaré qu'il iroit trouver ſon ſeigneur, qu'il confèreroit avec lui, & qu'il ſe ſoumettroit à tout ce qui ſeroit conſtaté par des titres légitimes.

Il y a encore un arrêt de 1679, continue M. de Catellan, « qui a jugé conformément à cette déciſion, que la dénégation faite en juſtice, devoit » être préciſe & formelle ». Un emphytéote avoit été aſſigné pour reconnoître la directe de ſon ſeigneur. Il avoit répondu qu'il ne s'y refuſoit pas, mais qu'il falloit pour cela que le ſeigneur lui exibât ſes titres ; & il avoit proteſté de tous dépens, dommages & intérêts « Trente ans s'étoient » écoulés depuis cet acte & cette réponſe ; il fut » néanmoins jugé qu'il n'y avoit point d'interver» ſion de poſſeſſion ».

DISTINCTION V. *Des coutumes qui portent que le cens ſe preſcrit par le laps de trente ans. Examen de cette diſpoſition. — Diſcuſſion particuliére ſur les rentes ſeigneuriales dues ſur des main-fermes, régis par la coutume du chef-lieu de Valenciennes.*

Placez ici la ligne 22 de la page 122, & ce qui ſuit juſqu'à la ligne 12 de la page 124 incluſivement, après quoi, liſez :

En eſt-il de même de la coutume de la Marche? Guyot prétend que non. « Je tiens, dit-il, que le » terme *cens* ne doit pas s'entendre du cens em- » portant directe ſeigneurie, par deux raiſons ; » 1°. le cens emportant directe ſeigneurie, eſt de » ſa nature & de droit commun impreſcriptible » en pays de coutume, même en pays de droit » écrit. 2°. L'article 95 dit que le droit de fief eſt » impreſcriptible ; or, le cens emportant directe » ſeigneurie, eſt un droit de fief; combien de fiefs » qui ne conſiſtent qu'en cenſives » !

Ces raiſons ſont bien foibles. D'abord, ſi la coutume de la Marche déclare le cens preſcriptible, que peut le droit commun contre ſa diſpoſition? En ſecond lieu, l'article 95 dit ſeulement que *le droit de fief*, c'eſt-à-dire, la féodalité, la foi-hommage, ne ſe *peut preſcrire contre le ſeigneur par le vaſſal :* ainſi la ſeule conſéquence qui en réſulte, eſt que le ſeigneur auquel appartient le droit de cens, & dans les mains de qui ce droit forme un fief, ne peut pas en preſcrire la tenure contre ſon ſuzerain ; & aſſurément cela ne conclut rien du cenſitaire au ſeigneur cenſier.

Du reſte, il eſt impoſſible de limiter aux arrérages du cens, la diſpoſition de l'article 91 de la coutume de la Marche. En voici les termes: « tous » droits, actions & autres choſes corporelles ou » incorporelles, *cens, rentes & devoirs quelconques* preſcriptibles, ſe preſcrivent, ACQUIERENT » ET PERDENT, *etiam* ſans titre, par l'eſpace de » trente ans.... contre les lais, & quarante ans » contre l'égliſe ». Ces mots, *acquièrent & perdent*, ne ſont pas équivoques : le premier ne » peut certainement s'entendre que du fond du » droit. Il en eſt donc de même du ſecond.

La réflexion que fait la coutume à la fin du même article, ſemble ajouter à l'évidence de cette interprétation : « & tient lieu ladite Preſcription » *de titre & droit conſtitué, & a vigueur de temps* » *immémorial* ». Si un ſeigneur faiſoit à ſon cenſitaire la remiſe du droit de cens auquel celui-ci eſt tenu à ſon égard, très-sûrement le cenſitaire en ſeroit valablement déchargé. Eh bien ! la coutume nous dit que cette remiſe eſt préſumée par le laps de trente ans : la poſſeſſion qui a duré pendant ce temps, eſt, à ſes yeux, un *titre*, un *droit conſtitué*. Elle doit donc opérer en faveur du cenſitaire, le même effet qu'une décharge expreſſe & formelle de la part du ſeigneur.

Mais ne précipitons pas notre jugement, & prenons garde que Guyot, avec ſes mauvaiſes raiſons, n'ait rencontré le véritable eſprit de la coutume.

D'abord, quels ſont les *droits*, les *cens*, les *devoirs* que l'article 91 ſoumet à la Preſcription de trente ans? Ce ne ſont pas tous les *droits*, tous les *cens*, tous les *devoirs*, mais ſeulement les *droits*, les *cens*, les *devoirs* qui, par leur nature,

ſont PRESCRIPTIBLES. Or, comment ſaurons-nous ſi le *cens* emportant directe ſeigneuriale, eſt dans la claſſe des *cens* qui peuvent être preſcrits? La coutume n'en dit rien : elle s'en réfere donc au droit commun ; c'eſt donc comme ſi elle le déclaroit impreſcriptible ; elle le tire donc, par une exception tacite, de la ſphère de preſcriptibilité qu'elle établit.

Ce n'eſt pas tout. L'article 92 nous annonce que « celui qui tient héritage en condition de ſervi» tude ou de main-morte, peut bien preſcrire » contre le ſeigneur de qui il tient les devoirs de » rente ordinaire, mais non pas les corvées..... » & autres *droits de ſervitude*, ſinon depuis le » temps de contradiction ».

Remarquons ces termes. Le tenancier main-mortable preſcrit bien contre ſon ſeigneur les redevances & preſtations qui ſont étrangères à la nature du bien qu'il poſsède ; mais pour celles qui appartiennent à la nature de ce bien, & qui forment *des droits de ſervitude*, point de Preſcription, s'il n'y a refus, contradiction, interverſion de titre.

Partons de là. Le cens eſt à l'héritage cenſuel, ce qu'eſt le *droit de ſervitude* à l'héritage main-mortable. Or le tenancier d'un fonds main-mortable ne peut, par la ſeule ceſſation de payement, acquérir la libération du *droit de ſervitude*. Donc, le cenſitaire ne peut pas non plus, en ceſſant de payer, preſcrire l'extinction du cens dont ſon héritage eſt chargé.

Ajoutons encore que la coutume de la Marche eſt, ſuivant l'expreſſion de le Brun, une de celles qui *frayent le plus avec le droit romain*. Or, la loi *cùm notiſſimi*, §. 6, au code *de Præſcriptione triginta*

ginta vel quadraginta annorum, rapportée ci-après, §. 2, décide très-clairement que le cens récognitif du domaine direct, ne se prescrit ni par quarante ans, ni par quelque terme que ce soit.

On objectera peut-être que la coutume d'Auvergne se sert, dans l'article 2 du chapitre 17, des mêmes termes que ceux qui sont employés par l'article 91 de la coutume de la Marche, & que cependant tout le monde convient que dans la première, ces termes emportent la prescriptibilité du sens seigneurial.

Mais quelle différence entre le génie de la coutume d'Auvergne & celui de la coutume de la Marche, par rapport à la Prescription des droits seigneuriaux?

La coutume de la Marche, comme on vient de le voir, déclare imprescriptibles les droits *de corvée*, & tous autres *devoirs* récognitifs de la servitude ou main-morte. Celle d'Auvergne, au contraire, veut, chapitre 17, articles 15 & 16, qu'on puisse prescrire par trente ans le « droit de » taille, charrois, corvées & manœuvres certains » dûs sur héritages »; & elle n'en excepte que le cas où ce droit est exigible à volonté, parce qu'alors il est purement facultatif. De cette seule différence, il résulte que ce n'est pas le même esprit qui a présidé à la rédaction des deux coutumes, & dès-lors, il seroit inconséquent d'argumenter dans l'une de la manière dont l'autre est interprétée.

Placez ici la ligne 13 de la page 124 & ce qui suit, jusqu'au dernier alinéa de la page 125 exclusivement, après quoi lisez :

C'eſt auſſi le ſentiment de Breche, titre 1, article 3, & titre 18, article 2.

M. Cottereau atteſte la même choſe dans ſon *droit général de la France, & particulier des coutumes de Touraine & de Lodunois*, ouvrage auſſi eſtimé que digne de l'être, & qui, n'ayant paru qu'en 1778, nous offre sûrement l'état actuel de la juriſprudence obſervée dans ces deux provinces. Voici comment il s'explique, nombre 7133 : « Le cens dont font mention les articles 209 » de Tours, & 203 de Loudun, n'eſt que le cens » foncier, le ſur cens.... la rente foncière..... » il n'y a que la quotité du cens qui ſoit preſ» criptible ».

Nous devons cependant convenir que pluſieurs ont interprêté différemment ces deux coutumes. Dupineau, dans ſes obſervations ſur la coutume d'Anjou, article 440, de Salvaing, chapitre 13, Auroux, ſur la coutume de Bourbonnois, page 47, Freminville, pratique des terriers, tome 1, page 562, les rangent au nombre de celles qui déclare le cens preſcriptible par trente ans. Mais, comme l'obſerve M. Cottereau, en citant Boullai, auteur d'un commentaire manuſcrit ſur la première de ces lois municipales, « l'uſage eſt contraire, & » l'on ſuit la même choſe à Loudun ».

D'ailleurs, ni Dupineau, ni M. de Salvaing, ni Auroux, ni Freminville ne vivoient ſous l'empire de ces deux coutumes ; ils ne pouvoient donc guères en ſaiſir l'eſprit, encore moins ſavoir de quelle manière l'uſage les avoit interprétées ; & n'ayant probablement jeté ſur leurs diſpoſitions qu'un coup d'œil rapide, eſt-il étonnant qu'ils aient

été séduits par le sens littéral qu'elles présentent du premier abord ?

Ajoutons, & cette observation, pour être singulière, n'en est peut-être pas moins vraie, que de ces quatre auteurs, peut-être n'y en a-t-il qu'un seul qui ait lu ces dispositions : car on sait jusqu'où va malheureusement la facilité de certains jurisconsultes à copier sur parole tout ce qu'un autre a cité avant eux de lois, de coutumes, d'arrêts, d'autorités quelconques. C'est un défaut dont les plus célèbres & les plus judicieux ne sont pas exempts. Règle générale, ne citez rien sans avoir vérifié.

Peut-être nous dira-t-on que du moins Sainson n'étoit pas étranger à la Touraine, & que cet auteur embrasse l'opinion de ceux qui y regardent le cens comme prescriptible. Le fait est vrai ; mais la réponse est simple : écoutons encore M. Cottereau.

« Il faut avouer que c'est une grande négligence » de la part des réformateurs de la coutume de » Tours, de n'avoir pas, en 1559, levé le doute » auquel donnoit lieu l'article 209, après avoir » vu Sainson & Breche partagés sur son interpré- » tation, l'un jugeant le cens prescriptible, & » l'autre le considérant comme imprescriptible. » — Breche avoue que plusieurs tenoient pour » le sentiment qu'embrasse Sainson : il devoit pré- » valoir, étant fondé sur les termes même de la » coutume ; Sainson, qui avoit assisté à la réfor- » mation faite en 1507, étoit censé en connoître » l'esprit. — Un changement dans l'article 209, » lors de la réformation faite en 1559, étoit bien » nécessaire : Breche lui-même, qui y étoit pré-

» ſent, auroit dû le provoquer. Dès qu'on a laiſſé » l'article tel qu'il étoit, il ſemble que, rejetant » l'interprétation de Breche, on a voulu que l'ar- » ticle n'eût pas d'autre ſens que celui qu'il pré- » ſente. — (Mais) l'uſage, qui du temps de » Breche, n'étoit pas conſtant, puiſqu'il n'entraî- » noit pas tous les ſuffrages, a acquis depuis un » tel degré de certitude, que perſonne ne fait » difficulté de le ſuivre, contre les termes de la » coutume »....

* Pocquet de Livonière rend le même témoignage à l'égard des coutumes d'Anjou & du Maine: il en appuie même l'interprétation ſur l'autorité de la choſe jugée (1)*.

Et il ne faut pas croire que la juriſprudence ſoit changée ſur ce point dans l'une ou dans l'autre coutume. M. Olivier de Saint-Vaaſt qui les a commentées toutes deux en 1779, n'auroit pas manqué de nous avertir d'une révolution auſſi remarquable;

---

(1) *Voici ſes termes:*

« Parce que la mouvance eſt impreſcriptible entre le » ſeigneur & le ſujet, on a jugé, dit cet auteur, que le » cens, qui eſt la marque de la dépendance du ſujet, devoit » être de même nature, & pareillement impreſcriptible. » Brodeau, ſur l'article 451 de la coutume du Maine, en » rapporte un arrêt du mois de mai 1565, après enquêtes » par turbes en la ville du Mans; & la même choſe ſe » trouve jugée en la coutume d'Anjou, par un arrêt du 12 » mars 1667, rapporté au journal des audiences, tom. 3, » liv. 1, chap. 20; en ſorte qu'on y tient aujourd'hui pour » indubitable que le cens eſt impreſcriptible, ſuivant le » ſentiment de M. Dupineau en ſes obſervations ſur ledit » article 440 de la coutume d'Anjou. »

& loin de la laiſſer même ſoupçonner, il établit le contraire de la manière la plus préciſe (1).

* On retrouve la même déciſion dans le commentaire de Coquille ſur l'article 22 du titre des cens de la coutume de Nivernois (2).

---

(1) *Voici comment il s'explique ſur l'article 451 de la coutume du Maine :*

« Pour expliquer cet article, il faut faire une diſtinction » entre les droits féodaux qui ſont de l'eſſence & de la » nature du fief, & ceux qui ne ſont que des accidens de » fief : ces premiers ſont impreſcriptibles, mais le vaſſal » peut preſcrire les ſeconds ; ainſi, la mouvance, la di- » recte, la foi & hommage, le retrait féodal, la ſaiſie » féodale, la commiſe, le droit de lods & ventes, de » rachat, de relief de ſervice, *des cens & rentes ſeigneu- » riales qui en tiennent lieu*, ſont à toujours impreſcrip- » tibles ; & le vaſſal & le cenſitaire, même le tiers-acqué- » reur, ne peut s'en exempter, par quelque laps de temps » que ce ſoit, ſans pouvoir être reçus à prouver que leurs » auteurs n'en ont point payé, & que les ſeigneurs ne » les ont point exigés *depuis deux ou trois ſiècles :* le » ſeigneur ne pouvant jamais perdre ſon droit de directe » ſur ſes ſujets, tant qu'il n'y a point de Preſcription de » la part d'un autre ſeigneur : ne pourront le forclore non » plus d'uſer de retrait, de ſaiſie féodale, de commiſe, » quoiqu'il n'ait pas uſé de cette faculté de temps immé- » morial, étant cenſé avoir remis les arrérages des rentes » féodales qui en tiennent lieu, ainſi que les lods & ventes » & rachat échus, lorſqu'il ne les a pas demandés.

» Il y a donc une différence totale entre le droit en ſoi, » & les profits qui en ſont échus ; jamais le ſujet ne peut » preſcrire le droit de payer les lods & ventes, rachats & » *cens* dont il eſt tenu ; mais il peut par trente ans s'exempter » de payer les lods & ventes, les rachats & arrérages de » cens & de rentes féodales qui en tiennent lieu, qui ſont » dus & échus. »

(2) « Le mot *cens* mis dans cet article, dit-il, a fait

Telle eſt donc la règle en cette matière, règle conſacrée par le double ſuffrage des arrêts & des juriſconſultes, & qui reçoit, de ſa conformité avec les vrais principes, une ſanction inaltérable. Pour que le tenancier puiſſe preſcrire à perpétuité la libération du cens, il ne ſuffit pas que la coutume diſe en termes vagues & généraux, que le cens eſt preſcriptible, il faut qu'elle porte la préciſion beaucoup plus loin; il faut qu'elle s'exprime de manière qu'il ſoit impoſſible de concentrer ſa diſpoſition ſur les ſeuls arrérages *.

La coutume d'Artois a une diſpoſition à-peu-près ſemblable à celles que nous venons de tranſcrire.

La queſtion de ſavoir ſi le fond du droit de cens y eſt preſcriptible par le cenſitaire contre le ſeigneur, mériteroit ſeule une diſſertation très-étendue. Ce que nous allons en dire n'eſt que l'eſprit des raiſons qu'on emploie pour & contre.

Les articles 31 & 72 de la coutume ſont le ſiège de la matière. Le premier dit, que « le vaſſal ne

---

» croire à pluſieurs gens de pratique, non aſſez ſavans, que » la ſeigneurie directe cenſuelle ſe preſcrit par la ceſſation » de payer durant trente ans, qui me ſemble être opinion » erronée, pour ce que le mot *cens*, en cet article, s'en- » tend des arrérages du cens; & ainſi eſt entendu ci deſſus » ès articles 11 & 16, & ſe peut recueillir des mots ſui- » vans, & *autres droits*, qui démontrent que la Preſ- » cription s'entend des droits adjacens & caſuels, & non » du cens en ſoi; car le mot *autre* rapporte choſes ſem- » blables. L. *ſi fugitivi. juncta gloſa*, C. *de ſervis fugit.* » Outre ſe peut & doit dire que par la ſeule ceſſation du » payement des arrérages, le ſeigneur cenſier ne perd la » poſſeſſion qu'il a de ſa redevance; auſſi la ceſſation ne » cauſe pas le trouble. »

» peut prescrire contre son seigneur acquisition de » droit *en ce qui concerne la hauteur de la justice* » *& seigneurie ;* mais qu'il peut prescrire en tant » que touche *rentes*, *redevances* ou *servitudes* ». L'article 72 porte, que « quiconque demeure pai- » sible possesseur d'aucune charge ou redevance » annuelle, réelle ou personnelle, par vingt ans » entre présens & âgés, & par trente ans entre » absens, il acquiert le droit de la chose, telle- » ment que nul, après ledit temps, n'est recevable » à faire poursuite contre tel possesseur ».

Toute la difficulté se réduit, comme l'on voit, à savoir si ces mots de l'article 31, *rentes*, *redevances* ou *servitudes*, doivent s'entendre du cens emportant directe seigneurie, ou s'il faut en borner la signification aux rentes, redevances ou servitudes, qui, quoique dues au seigneur, ne sont cependant pas de l'essence de la seigneurie.

Maillart tient la première opinion, & la confirme par deux sentences du conseil d'Artois, des 3 novembre 1687 & 12 juin 1698, qui ont, dit-il, « déclaré des seigneurs non recevables dans leur » demande à fin de payement de rentes seigneu- » riales qu'ils justifioient par titres, mais auxquels » on opposoit la Prescription ». Il ajoute, que « par arrêt rendu au rapport de M. de la Mouche, » le 5 juillet 1696, confirmatif des sentences ren- » dues au bailliage d'Arras le 11 septembre 1692, » & au conseil d'Artois le 8 mai 1694, deux » pièces d'héritage, qui ne devoient ni cens ni » rentes, ont été déchargées du terrage seigneu- » rial prétendu dessus & justifié par d'anciens titres, » auxquels la Prescription étoit opposée ».

D'un autre côté, Brunel dans ses observations

ſur la même coutume, ſoutient que le cens n'eſt pas moins impreſcriptible en Artois qu'à Paris; & ſon opinion, conforme à celle qu'avoit enſeignée avant lui Baudoin d'Arras, eſt appuyée ſur des raiſons auxquelles il paroît difficile de répondre.

La preſcriptibilité du cens eſt contre le droit commun; on ne pourroit donc l'admettre, en Artois, qu'en conſéquence d'une diſpoſition expreſſe de la coutume; car les exceptions aux maximes générales doivent être claires & formelles. Or, ni l'article 31, ni l'article 72, ne mettent expreſſément le cens au rang des choſes preſcriptibles.

Il y a plus, l'article 31 même en établit l'impreſcriptibilité. Il porte, que le vaſſal ne peut preſcrire contre ſon ſeigneur acquiſition de droit en *ce qui concerne la hauteur de la juſtice & ſeigneurie d'icelui.* Que veulent dire ces expreſſions, ſi elles n'embraſſent pas les droits qui conſtituent l'eſſence même de la ſeigneurie? Or, quel droit eſt le plus eſſentiel à la ſeigneurie que le fond même du cens, puiſque ſi l'héritage eſt une fois affranchi, il devient allodial?

Il faut même remarquer que cette partie de l'article 31 eſt une ſuite & n'eſt établie que par réciprocité de l'article précédent. C'eſt ce que fait entendre l'adverbe *pareillement* qui la commence. Or, l'article 30 porte, que « le ſeigneur ne peut » jamais preſcrire l'héritage de ſon vaſſal par la » longue jouiſſance & que icelui vaſſal, nonobſ- » tant le laps de temps, demeure entier à rele- » ver, droiturer ou faire ſes devoirs au regard » d'icelui ſon ſeigneur ». Si le ſeigneur ne peut preſcrire contre ſon vaſſal l'héritage tenu de lui,

quoique ce vaſſal néglige de le relever & de payer les droits ſeigneuriaux pendant le temps requis pour la Preſcription, il faut, par réciprocité de raiſon, que le vaſſal à ſon tour ne puiſſe pas ſe libérer, par la Preſcription, des droits dont ſon héritage eſt chargé en reconnoiſſance de ſa ſeigneurie. Sans cela, il n'y auroit plus entre le ſeigneur & le vaſſal cette égalité d'impuiſſance que le mot *pareillement* ſuppoſe entr'eux au ſujet de la Preſcription.

Maillard répond que le ſervice des plaids & la néceſſité de la déclaration au terrier, ſont les ſeuls droits véritablement conſtitutifs de la ſeigneurie, leſquels étant impreſcriptibles, conſervent ſuffiſamment la ſupériorité du ſeigneur & la dépendance du cenſitaire.

Mais cette propoſition heurte de front la doctrine de Dumoulin & de tous les feudiſtes, qui regardent le cens comme l'image du domaine direct, & la conſtitution même de la ſeigneurie. D'ailleurs, le ſervice des plaids & la déclaration au terrier ne ſont que les ſuites de la qualité de cenſitaires, & la preſcriptibilité du cens les détruiroit, comme l'extinction de la cauſe produit néceſſairement l'extinction des effets.

Les jugemens ſur leſquels Maillard appuie ſon opinion, ne ſont guère plus concluans que ſes raiſons. C'eſt ce que Brunel a très-bien démontré (1).

(1) « Ils ne peuvent, dit cet auteur, avoir été rendus » qu'à l'égard de ſimples rentes ſeigneuriales non primi- » tives, & de terrage non ſeigneurial & non tenant lieu » de cens; car pluſieurs jugemens rendus en cette coutume » prouvent le contraire de ce qu'il avance. Il y en a un,

Depuis que Brunel a écrit, on a réformé en Artois deux coutumes locales, d'une manière qui confirme de plus en plus le parti de l'impreſcriptibilité du cens. Ce ſont celles du bailliage d'Aire, article 17, & du bailliage de Saint-Omer, art. 9. Voici ce qu'elles portent : « Le vaſſal ou ſujet ne » peut preſcrire contre ſon ſeigneur acquiſition de » droits en ce qui concerne la juſtice ou ſeigneu- » rie, ni le fond de la rente ou reconnoiſſance

---

» entre autres, rendu au conſeil d'Artois le 19 novembre » 1697, au profit du comte de Beaurepaire, contre Chré- » tien du Parque, qui a jugé qu'un droit de terrage, dû » ſur un fonds qui ne devoit point d'autres rentes, étoit » réputé ſeigneurial, & conſéquemment tenoit lieu de » chef-cens, & comme tel fut jugé impreſcriptible. Il y a » un autre jugement dudit conſeil, du 5 mars 1700, rendu » entre les abbé & religieux de Marchiennes & le ſieur » Thomas-Albert de Preud'hommes d'Hailly, qui condamne » ce dernier, comme propriétaire de la terre & ſeigneurie » d'Auchy, au payement de la redevance d'un chapon par » an.... laquelle avoit été ſtipulée par conceſſion & accord » de certain droit de chaſſe & de pêche ſur un terrein » dont leſdits ſieurs de Marchiennes étoient ſeigneurs, ce » qui la rendoit ſeigneuriale, & par conſéquent impreſ- » criptible, quoiqu'il y eût plus de quarante ans qu'ils ne » l'avoient perçue.... Par ſentence du conſeil d'Artois du » 19 juillet 1695, confirmée par arrêt du parlement de » Paris, à l'expédient, le 16 janvier 1697, entre le ſieur » Paul Guérard, ſeigneur d'Houvin, d'une part, Alexandre » de Bret & Antoinette de Croix, ſa femme, d'autre part ; » ces derniers ont été condamnés à reconnoître & payer » les rentes ſeigneuriales prétendues ſur ledit ſieur Gué- » rard, ſur deux manoirs à eux appartenans, tenus en » cotterie de ſa ſeigneurie d'Houvin, nonobſtant que dans » l'inſtance enſuite d'appointement à vérifier, leſdits de » Bret & ſa femme aient perſiſté à ſoutenir que ces rentes » étoient preſcrites. »

» annuelle due audit seigneur à cause de son fief » ou tenement, sauf la quotité ou prestation d'ar- » rérages, que le vassal ou tenancier peut pres- » crire, contre les âgés & non privilégiés, par » vingt ans contre les laïcs, & quarante ans contre » les gens d'église ».

Le procès-verbal de la première de ces coutumes nous apprend que la jurisprudence du conseil d'Artois étoit alors (en 1739) conforme à cette disposition locale : « Le cens, de sa nature, y est-il » dit, ne devant pas être séparé des droits de » hauteur & seigneurie, le conseil provincial juge » que le cens n'est pas plus prescriptible que les » droits attachés à la hauteur desdites seigneuries ».

Il paroît cependant que, quelques années après l'homologation de ces coutumes, le conseil d'Artois s'est départi de son ancienne jurisprudence, & a pris pour marque constitutive de la directe censuelle, le droit de relief auquel les héritages cottiers ou roturiers sont assujettis par la coutume général de la province. C'est ce qui résulte d'une sentence rendue le 2 avril 1754, entre les Annonciades de Béthune & les héritiers du seigneur de la Fosse; & par laquelle, « attendu que dans cette » province les cotteries ou rotures sont sujettes, » ainsi que les fiefs, au droit de relief, lequel » concerne la hauteur de la justice & seigneurie », la rente dont il s'agissoit a été déclarée prescrite.

Par une autre sentence rendue l'année suivante entre le seigneur de Fouquières, & les maïeur & échevins de Béthune, une rente seigneuriale a été déclarée imprescriptible, « attendu que cette rente » étoit la seule marque de la seigneurie, & qu'à » cause d'icelle il n'étoit dû aucun droit de relief

» établi sur les cotteries par la coutume d'Artois».

On trouvera ci-après deux autres sentences du même siège, qui ont confirmé cette jurisprudence.

Mais est il possible que le droit de relief soit, dans la coutume d'Artois plutôt que dans les autres du royaume, une marque distinctive de la directe censuelle? Ce droit pourroit-il représenter le domaine direct que le seigneur a voulu se conserver sur l'héritage qu'il a cédé, & dont il n'a pas voulu perdre entièrement la propriété?

Qu'est-ce que le droit de relief? C'est une finance par laquelle l'héritier du dernier vassal ou censitaire rachète l'héritage qui a été donné à son auteur, soit à fief, soit à cens, & qui, par la mort de celui-ci, retournoit de plein droit au seigneur (1). Le relief n'est donc, comme le retrait & le quint, qu'un droit utile, qu'un profit du fief: ce droit dépend à la vérité de la seigneurie, mais la seigneurie peut subsister sans lui: si elle n'en étoit pas indépendante, il faudroit dire qu'elle s'anéantiroit par le changement de propriétaires, & ne se formeroit de nouveau que par le rachat que feroient leurs successeurs, que par le relief qu'ils payeroient, que par les lods & ventes qu'ils acquitteroient; cependant on n'a jamais douté qu'une seigneurie une fois établie, il n'y eût impossibilité de la faire cesser un instant.

Les fiefs en Artois ne sont pas moins sujets à la foi & hommage que dans tout le royaume; l'article 37 de la coutume les y soumet précisément. Pourroit-on raisonnablement donner au relief la

(1) Guyot, traité des fiefs, tom. 2, pag. 72, n. 3.

préférence sur la foi & hommage, & le représenter comme la marque constitutive de la seigneurie féodale ? Un pareil raisonnement révolteroit le bon sens & renverseroit tous les principes. Ne seroit-ce pas une erreur semblable de prétendre que le relief auquel l'article 20 soumet les héritages cottiers, constitue la seigneurie censuelle ? N'en seroit-ce pas même une plus grande de vouloir mettre à cet égard une différence entre le relief censuel & le relief féodal ? Le cens est pour les rotures, ce qu'est pour les fiefs la foi & hommage ; il n'est pas seulement un droit utile & pécuniaire, il est en même-temps honorable & révérentiel ; c'est la qualité que lui ont donné tous les feudites. Pocquet de Livonière, liv. 6, chap. 1, sect. 2, dit que le cens est une reconnoissance de la sujétion du censitaire & de la supériorité du seigneur ; il est donc à la seigneurie censuelle par rapport au seigneur & au censitaire, ce que la foi & hommage est au fief par rapport au seigneur & au vassal. C'est la conséquence qu'en tirent tous les auteurs qui ont traité cette matière, & entre autres Brodeau (1), Duplessis (2), Denisart (3) & Pothier (4).

Loin que le relief soit un droit honorifique & révérentiel, & qu'il constitue proprement la seigneurie, Dumoulin, & après lui tous les feudistes, ne le regardent que comme un accident

(1) Sur Paris, tit. des censives & droits seigneuriaux.
(2) Des fiefs, liv. 9, chap. 3 ; du cens, liv. 1, chap. 1.
(3) Art. *Cens*, n. 4.
(4) Traité des censives, sect. 1, §. 4.

onéreux & une ſervitude odieuſe (1). Il ne peut donc être cenſé compris dans la première partie de l'article 31 de la coutume d'Artois, ni par conſéquent être conſidéré comme un droit *concernant la juſtice & ſeigneurie;* il eſt, au contraire, nommément exprimé dans la ſeconde partie du même article par le mot *ſervitude*, qui lui eſt propre.

Il y a d'ailleurs dans la province d'Artois une raiſon particulière, qui empêche que le cens n'y ſoit ſubordonné au relief, & que le payement de ce dernier droit n'y paſſe pour la marque de la ſupériorité du ſeigneur; c'eſt que les coutumes d'Heſdin & de Saint-Pol font connoître évidemment que ce relief eſt tout-à-fait dépendant du cens (2), & que par conſéquent il ne ſeroit point dû de droit de relief dans ces coutumes pour les héritages qui ne ſeroient point chargés de cens, ou ſi le cens pouvoit y être preſcrit.

On voit par-là combien étoit peu judicieuſe la nouvelle juriſprudence qui avoit pris racine, en 1754, au conſeil d'Artois; auſſi le parlement de Paris s'eſt-il empreſſé de la réformer. L'abbaye de Saint-Pierre-lès-Gand prétendoit contre différens particuliers de Harne un droit de champart, tenant lieu de cens & rente ſeigneuriale. On lui oppoſoit la Preſcription; & dans le fait elle avoit contre elle une poſſeſſion immémoriale. Le conſeil d'Artois la débouta; mais ſur l'appel, arrêt intervint

(1) Dumoulin ſur Paris, tit. 1, §. 1, gl. 1, n. 22; Guyot, du relief, chap. 3.

(2) Heſdin, art. 27; Saint-Pol, tit. 2, art. 8.

le 5 mai 1759, qui infirma la ſentence & condamna au payement du cens les poſſeſſeurs des héritages que les moines de Gand vouloient y aſſujétir. On ſe pourvut au conſeil contre cet arrêt; mais la requête en caſſation fut rejetée.

Le baron de Stockem, le comte de Monceau, le baron de Caupin, les dames de Mezières leurs épouſes, & le ſieur Vandergrat, grand bailli de Tournai, propriétaires de la ſeigneurie du Plantin, près de Lillers, ont fait aſſigner, le 5 février 1760, la veuve de Jacques Dupuich, en payement de relief & d'arrérages de cens dus pour trois corps de terre qu'elle tenoit de cette ſeigneurie. Cette veuve a ſoutenu, par requête du 28 mars de la même année, qu'il y avoit plus de vingt ans qu'elle n'avoit rien payé de ce qu'on lui demandoit; que le cens n'étoit pas exempt en Artois, comme à Paris, des atteintes de la Preſcription; qu'il s'y preſcrivoit au contraire par vingt ans; & qu'ainſi elle devoit être renvoyée de la demande formée à ſa charge. Par une autre requête du 16 janvier 1762, Antoine-François Dupuich, ſon fils, qui avoit repris l'inſtance à cauſe du décès de ſa mère, a fait aſſigner en garantie Jean-Baptiſte Pigouche, ancien occupeur de ſes terres, ſur le motif qu'il étoit chargé, par ſes baux, d'en acquitter les rentes. La cauſe portée en cet état à l'audience du conſeil d'Artois, il y a été rendu, le 16 juillet 1762, un jugement qui a déclaré les rentes dont il s'agiſſoit preſcrites, tant pour le fonds que pour les arrérages; a condamné Dupuich, ſuivant ſes offres, à payer le relief dû par la mort de ſa mère, & à faire les autres devoirs de vaſſalité; a mis les parties hors de cour ſur les autres demandes, & a

condamné le baron de Stockem & consorts aux dépens. Sur l'appel au parlement & l'appointement au conseil, qui y est intervenu, le baron de Stockem & consorts ont établi que les héritages dont il s'agissoit étoient mouvans de la seigneurie du Plantin, & chargés de rentes censives; que la coutume d'Artois, loin de favoriser la Prescription de ces sortes de rentes, annonçoit, par la première partie de l'article 31, qu'elle les regardoit, avec les autres coutumes, comme imprescriptibles; & par arrêt du 29 août 1769, la sentence du conseil d'Artois a été infirmée; les appelans ont été déchargés des condamnations prononcées contre eux; Dupuich a été condamné à leur payer les arrérages échus des cens & rentes seigneuriales dus sur les héritages qu'il tenoit de la seigneurie du Plantin, & à les continuer à l'avenir; à payer la somme de 65 livres pour le relief dû par le décès de Joseph Sennebœuf son ayeul maternel, & à faire à la seigneurie tous les autres devoirs portés dans le dénombrement du 21 octobre 1718. L'arrêt a été déclaré commun avec Jean-Baptiste Pigouche, & Dupuich a été condamné avec lui aux dépens des causes principales, d'appel & demandes.

Cette jurisprudence s'applique comme d'elle-même, à la coutume du Cambresis. L'article 7 du titre 1 de cette loi municipale porte, comme l'article 31 de la même coutume d'Artois, que « le vassal ne peut prescrire contre son seigneur » le droit de fief, en ce qu'il concerne la supé» riorité, mais en tant qu'il tombe en rente ou » redevance, le vassal peut prescrire contre le » seigneur ». L'article 1 du titre 17 dit, comme l'article 72 de la coutume d'Artois, « que celui » qui....

» qui ..... demeure paisible d'aucune charge » ou redevance annuelle & réelle par l'espace » de vingt ans continuels & accomplis entre » personnes présentes & non privilégiées, il a » acquis par ladite possession & jouissance la pro- » priété & droit de la chose ainsi par lui possédée ».

M. Desjaunaux, à l'exemple de Maillart, pense que ces termes de l'article 67, *rente ou redevance*, doivent s'entendre même du cens emportant la directe seigneurie ; mais les mêmes raisons qui ont fait rejeter le sentiment de Maillart pour la coutume d'Artois, doivent également faire proscrire celui de M. Desjaunaux pour la coutume du Cambresis. On ne voit en effet dans aucun texte de cette dernière coutume que le cens soit expressément rangé au rang des choses prescriptibles ; l'art. 67 suffit seul pour en démontrer l'imprescriptibilité, puisqu'il y est dit que *le vassal ne peut prescrire contre son seigneur .... en ce qui concerne la supériorité.*

Il faut dire la même chose de la coutume de la gouvernance de Douai. « Un seigneur (porte-t-elle, titre 1, article 22), » ne peut prescrire » contre son vassal, ni le vassal contre son sei- » gneur, autant qu'il touche sa juridiction & sei- » gneurie ; mais au regard des rentes & payement » de relief, un vassal peut prescrire contre son » seigneur ».

Il est clair que ces mots *payement de relief*, ne peuvent s'entendre que du relief échu, & il y auroit de l'inconséquence à en conclure que la coutume assujettit le fond du droit de relief à la Prescription. Or, ces mots ne forment qu'un même corps de phrase avec ce que dit la coutume tou-

chant les *rentes*. Sa disposition concernant les *rentes*, ne peut donc s'entendre que des arrérages de ces redevances.

Il n'en est pas de même dans la coutume de la châtellenie de Lille. L'article 74 du titre premier de cette loi, décide que, « la *totalité* d'une rente » seigneuriale ne se peut prescrire en moindre » temps que soixante ans, mais bien la portion » d'icelle, ou forme de payement, à laquelle » Prescription ne faudra que trente ans ». Cette disposition n'est ni obscure, ni équivoque : elle soumet la *totalité de la rente seigneuriale* à la Prescription de soixante ans; ce mot *totalité* tranche tous les doutes; & ce qu'il n'est pas inutile de remarquer, les articles 45, 46, 74 & plusieurs autres, prouvent que la coutume n'appelle *rente seigneuriale*, que ce qu'on entend ailleurs par *cens* proprement dit (1).

Quelques-uns ont cru lire la même décision dans la coutume du chef-lieu de Valenciennes. Voyons si les termes de cette loi sont assez précis pour qu'on les interprète dans un sens aussi contraire au droit commun.

Elle déclare d'abord, article 49, que *pour droits seigneuriaux non payés*, ceux à qui ils sont dus doivent être mis en possession des héritages qui en sont chargés, pour les *tenir par loi* (1), & s'en

---

(1) Observez que la disposition de cette coutume ne fait pas loi dans tout son territoire. La coutume de la ville de Lille y déroge, en déclarant, chap. 6, art. 7, « qu'on ne » peut prescrire la totalité de la terre seigneuriale, mais » seulement portion d'icelle ou forme de payement. »

(2) Voyez TENUE PAR LOI.

approprier les fruits jusqu'à concurrence *desdits droits*, *le tout ne soit qu'il y ait Prescription au contraire.*

Assurément, il n'y a là rien qui frappe nommément & directement sur le fond des *droits seigneuriaux*, rien par conséquent qui oblige de croire que l'intention de la coutume soit de rendre le fond de ces droits passible de Prescription de la part des vassaux ou censitaires.

L'article 93 est-il plus décisif? Voici ce qu'il porte : « Quiconque aura joui & possédé paisible-» ment & de bonne foi, à titre ou sans titre, de » quelque héritage ou rente tenue pour immeuble, » de quelque servitude ou autre droit réel, *ou sera* » *demeuré paisible de quelque servitude, charge ou* » *redevance* par l'espace de vingt ans entre pré-» sens, & trente ans entre absens, tel possesseur » acquiert par Prescription la propriété de la chose, » & le droit ou *décharge de la servitude, contre* » *qui que ce soit* ».

Un mot répond à toutes les inductions qu'on veut tirer de cet article : c'est qu'il ne parle pas expressément des rentes représentatives de la directe, & récognitives de la seigneurie. Les termes *servitude*, *charge*, *redevance*, *contre qui que ce soit*, sont bien généraux sans doute ; mais pour faire cesser la règle qui établit l'imprescriptibilité du cens, il faut une dérogation spéciale, parce qu'elle tient, comme on l'a vu plus haut, à la substance de la tenure censuelle.

D'ailleurs est-ce dans la coutume du chef-lieu de Valenciennes que nous devons chercher la résolution du point de savoir si le cens dû par les *main-fermes* de cette partie du Hainaut, est ou

n'eſt pas preſcriptible. N'oublions pas ce qui eſt établi ſous les mots HAINAUT & VALENCIENNES, que cette coutume n'a aucun empire ſur les fiefs, ni par conſéquent ſur les droits qui en dépendent. Or, bien sûrement, le cens, quoique dû par un héritage tenu en *main-ferme*, eſt un droit féodal, un attribut de fief, une portion incorporelle de la ſeigneurie à qui il appartient; & cela eſt ſi vrai qu'elle ne ſe partage pas en ſucceſſion comme les rotures.

Il ne reſte par conſéquent qu'à ſavoir ce que règlent ſur cette matière les lois qui, dans le Hainaut, gouvernent les fiefs & les droits féodaux. Ces lois ſont les chartes générales, & voici ce qu'elles portent, chap. 107, art. 8 & 12.

« Les tenans fiefs ne ſe pourront aider de Preſ-
» cription contre les ſeigneurs deſquels ils tien-
» dront leurs fiefs regardant le tenement d'iceux
» par faute de relief.

» En matière de droits ſeigneuriaux, n'y aura
» Preſcription de l'héritier doyant le droit contre
» ſon ſeigneur ».

Ces diſpoſitions, on le voit clairement, ſont déciſives contre le ſyſtême de la preſcriptibilité du cens.

Auſſi ce ſyſtême a-t-il été proſcrit hautement par deux arrêts récens du parlement de Flandres.

Le premier a été rendu entre le duc d'Aremberg & le prince de Montmorency. Le prince de Montmorency poſsède dans la ſeigneurie de Walers, appartenante au duc d'Aremberg, & ſituée ſous le chef-lieu de Valenciennes, deux mencaudées de terre main-fermes, que d'anciens cartulaires prouvoient être chargées envers le ſeigneur, de vingt-

deux ſous de *rente annuelle*. En 1756, le duc d'Aremberg a fait *ajour* (1) ſur ces deux mencaudées, pour avoir payement des arrérages de cette rente. Le prince de Montmorency eſt venu ſoutenir qu'il y avoit près de deux ſiècles qu'elle n'avoit pas été payée, & qu'en conſéquence elle étoit preſcrite. Le duc d'Aremberg a prétendu, de ſon côté, que cette redevance avoit été conſtamment acquittée juſqu'en 1702; mais d'abord il ne l'a pas prouvé bien clairement; enſuite, depuis 1702 juſqu'en 1756, il y avoit encore plus de temps qu'il n'en eût fallu pour preſcrire, s'il eût pu y avoir lieu à la Preſcription.

Toute la conteſtation s'eſt donc trouvée réduite au point de ſavoir ſi dans le chef-lieu de Valenciennes, les rentes ſeigneuriales dues ſur main-fermes ſont preſcriptibles. Nous voyons par les mémoires qui ont été imprimés dans cette affaire, qu'il n'a rien été négligé de la part du prince de Montmorency pour établir l'affirmative; & en effet, elle a été adoptée par ſentence des Prévôt, jurés & échevins de Valenciennes du 18 février 1761. Mais ſur l'appel qui en a été interjeté au parlement de Flandres, arrêt eſt intervenu le 17 avril 1766, au rapport de M. Lamoral, qui a mis l'appellation & ce au néant, émendant, a déclaré que la rente ſeigneuriale dont il s'agiſſoit, n'étoit pas preſcrite; & a condamné le prince de Montmorency à la payer avec dépens.

Le ſecond arrêt n'eſt pas moins précis. L'abbaye

(1) Forme de procéder, qui eſt en uſage dans le chef-lieu de Valenciennes. Voyez ADJOUR & AJOUR.

de Saint-Amand jouit de différentes prestations seigneuriales à Ecaupont, village du chef-lieu de Valenciennes. Le presbytère, entr'autres héritages, est chargé envers elle d'un *huiteux* d'avoine, d'un chapon, d'une poule & d'une corvée, le tout formant un cens récognitif de la seigneurie; en 1768, il étoit dû à l'abbaye de Saint-Amand *cent dix années* d'arrérages de cette redevance. Elle n'en a demandé que vingt-une, & pour en obtenir le payement, elle a fait pratiquer un *ajour* sur le presbytère. Le sieur Colmont, curé de la paroisse d'Ecaupont, a opposé à ces poursuites différens moyens parmi lesquels on remarquoit la Prescription. Sa défense a d'abord été accueillie. Les prévôt, jurés & échevins de Valenciennes, par sentence du 2 mai 1774, ont débouté les religieux de Saint-Amand. Mais ceux-ci en ayant appelé au parlement de Flandres, & le procès ayant été distribué à M. Hennet, la cour, par arrêt du 4 janvier 1776, a infirmé la sentence & condamné le sieur Colmont au payement de la redevance.

Passons à la coutume de Metz. Elle porte, titre 14, article 7, que les « droitures seigneuriales, » réelles ou personnelles, ne se prescrivent par » les sujets ou redevables d'icelles, au préjudice » des seigneurs, que par discontinuation de paye- » ment pendant quarante ans, mais quant aux » arrérages, &c. ». Cette disposition est trop claire pour qu'elle puisse occasionner le moindre doute. Il est évident qu'elle rend le cens prescriptible. Il faut ranger la coutume de Metz dans la même classe que celles d'Auvergne, de Bourbonnois & de la châtellenie de Lille.

Les coutumes de Marsal, de l'évêché de Metz

& de Gorze, ont sur cette matière une disposition tout à-fait particulière à leurs territoires. Elles décident, article 83, titre 16, article 7, & titre 14, article 16 & 17, que le « *droit de cens* ne se » prescrit, par le détenteur de l'héritage contre » le seigneur censier, *que par temps immémorial* ».

*Distinction VI. *De la Prescription de la solidité du cens.*

Le cens est une charge réelle, hypothécaire & indivisible; lorsque l'héritage ou le territoire qui en est grevé vient à être partagé entre plusieurs copropriétaires, chacun d'eux en est tenu solidairement, & chaque partie du tout est affectée au payement de la totalité du cens. Le cens, en un mot, *est totus in qualibet parte*. Cette solidité est fort onéreuse aux tenanciers; peuvent-ils en prescrire la libération ?

M. le Camus dans ses observations sur l'article 124 de la coutume de Paris, prétend que la solidité du cens est imprescriptible : « on a agité, » dit-il, une question; savoir, si le cens payé par » parcelles pendant plusieurs années, c'est-à-dire, » trente ans, se divise; la plus commune opinion » est qu'il ne se divise point, parce que le titre primordial empêche toutes sortes de Prescriptions » contre les seigneurs, hors la quotité & les arrérages du cens, mais qu'on ne peut pas malgré » lui partager le cens en plusieurs parties, pourvu » qu'il justifie par quelque titre, quelque ancien » qu'il soit, qu'autrefois il n'étoit pas divisé ».

Loiseau tient au contraire, que si les tenanciers

ont payé divisément pendant l'espace de trente ans, ils ont prescrit la libération de la solidité.

« Le détenteur ne peut être convenu solidairement, si par l'espace de trente ans, il a payé » seulement à proportion de ce qu'il détient; car, » tout ainsi que la quotité du cens, la solidité est » prescriptible »; *du déguerpissement*, livre 2, chapitre dernier. Ferrière est de même avis sur le titre des cens, §. 1, n°. 20. Cette opinion est fondée sur la maxime que, de droit commun, *cens est indivisible;* maxime inférée par Loisel dans ses institutes coutumières, livre 4, titre 2, & qui a pour base la loi 3, C. *de collatione fundorum patrimonialium.* Cette loi porte : *Omnes qui patrimoniales fundos, sive communiter sive ex asse retinent, pro his conveniendi sunt ad universorum munerum ad eosdem fundos pertinentium pro ratâ portione.*

Avant ces auteurs, Dumoulin avoit ouvert une opinion différente : il estime que lorsque le seigneur a reçu divisément la prestation solidaire, ne fût-ce qu'une seule fois, il est privé par-là de l'exiger à l'avenir solidairement, pourvu qu'il ait reçu de ce censitaire, pour sa part, & sauf protestation (1).

Dunod s'est rangé du parti de Dumoulin. « Je » crois, dit-il, que le laps de temps n'est pas né- » cessaire, parce que la solidité n'est pas de l'es- » sence du cens, & qu'elle ne se perd pas au cas

(1) *Voici ses termes :*

Verum est quòd ex quo dominus semel scienter partem censûs ab uno ex possessioribus pro parte, seu portione suâ & sine protestatione recepit, ex eo ipso censetur divisisse, seu divisionem approbasse etiam respectu hypothecas & in futurum.

» que l'on propose, par la Prescription, mais par » la volonté du seigneur qui la divise, & qui peut » être connue sans le secours du temps, par des » conjectures, & par la manière dont il s'est expli- » qué dans ses quittances; en un mot, dès qu'il » paroît que le seigneur a quitté un de ses censi- » taires de la solidité, il ne peut plus la prétendre » contre aucun des autres. Le parlement de Be- » sançon l'a ainsi jugé le 4 septembre 1729; *des* » *Prescriptions*, partie 3, chapitre 10 ».

Ces trois avis partagent les auteurs; le premier a pour base un principe évidemment faux; *le titre empêche toute espèce de Prescription, excepté la quotité & les arrérages du cens.* Tout est prescriptible, excepté ce qui est de la nature de la mouvance féodale & censuelle: on n'a jamais porté plus loin le système de l'imprescriptibilité. Or, qu'est-ce que la solidité fait à la nature de la mouvance? Que le cens soit solidaire ou non, en est-il moins récognitif de la seigneurie?

La seconde opinion est dans les principes féodaux, mais elle choque ceux qui doivent régir les contrats. Un seigneur a incontestablement le droit de renoncer à la solidité, dès qu'il résulte des termes dont il s'est servi dans l'acquittement, que telle a été sa volonté; pourquoi cette volonté auroit-elle besoin d'être confirmée par la possession trentenaire? La décision de Dumoulin est donc plus équitable. Cette décision est également conforme à la nature des cens & aux dispositions des loix romaines. Le cens est une prestation purement réelle; la charge porte directement sur la chose; & ce n'est que par contre-coup que la personne est obligée. *Res rei, non persona personæ*

ſubjicitur : c'eſt, comme on l'a déjà vu, l'expreſſion de d'Argentré ; enſorte que le tenancier n'eſt obligé qu'à raiſon de ce qu'il poſsède : de là dérive la conſéquence, que la nature du cens eſt d'être diviſible comme les héritages ſur leſquels il eſt aſſis.

Les lois romaines décident très-expreſſément que la diviſion s'opère de plein droit, ſi le créancier admet un des co-obligés à payer la partie de la dette dont il eſt tenu *pro portione ſuâ*, & ſans aucune réſerve (1).

Et les motifs de cette juriſprudence ſont très-bien développés par Bacquet, traité *des droits de juſtice*, chapitre 21, n°. 245 (2).

Remarquons cependant la réflexion de Ferrière :

---

(1) Si creditores veſtros ex parte debiti admiſiſſe, quemquam veſtrum pro ſuâ perſonâ ſolventem probaveritis, aditus rector provinciæ, pro ſuâ gravitate, ne alter pro altero exigatur, providebit. Loi 18, C. *de pactis.*

(2) « La raiſon peut être, dit-il, que le créancier, en » déchargeant un des débiteurs ſolidairement obligé, a » ôté à chacun des autres débiteurs & coobligés le recours » ſolidaire ; partant eſt raiſonnable que la dette ſoit diviſée » entre tous les débiteurs d'icelle, & qu'ils ſoient de même » condition, ſuivant l'obligation par tous enſemblement » paſſée ; joint que la loi préſume que le créancier, le- » quel a déchargé un des débiteurs de la ſolidité d'obli- » gation, par la réception de ſa part & portion, a eu » vouloir & que ſon intention a été faire le ſemblable pour » le regard des autres coobligés ». On trouve cette déci- ſion dans les auteurs les plus reſpectables. *Pactum tacitum diviſionis*, dit Bartole, *uni ex debitoribus in ſolidum obligatis factum cæteris, etiam abſentibus & ignoran- tibus, prodeſt.* L'opinion de Bartole, ajoute Bacquet, eſt ſuivie tant au palais qu'au châtelet, *tam in ſimplici de- bito, quàm annuo. loco cit.*

« Néanmoins, dit-il, si la quittance ne portoit ces » mots, *pour la part & portion*, encore que le » créancier confessât purement & simplement avoir » reçu telle somme, qui seroit la part & portion » de celui qui la payeroit, toutefois la rente ne » seroit pas présumée être divisée, tant à l'égard » de celui qui auroit payé, que de ses coobligés ». Sur l'article 1 du titre *des censives*, §. 1, n°. 21.

DISTINCTION VII. *De la Prescription de la quotité du cens, de la part du censitaire.*

Si le censitaire a payé le cens à une quotité moindre que celle qui est portée dans les titres, pendant trente ans, à un seigneur laïc, ou pendant quarante à l'église, il a prescrit la libération du surplus; ainsi, pour me servir des termes de la coutume de Montargis *droits censuels sont prescriptibles A TANTO* (1). Cette décision est de droit commun; elle est écrite dans beaucoup de coutumes; Paris, Nivernois, Auvergne, Berry, Lille, Péronne, &c.

C'est aussi ce qu'ont jugé deux arrêts du parlement de Toulouse; l'un de 1652, & l'autre du mois d'août 1663. Ils sont tous deux rapportés dans le recueil d'Albert, article *Prescription*.

Mais pour que le vassal puisse ainsi prescrire la libération du surplus de ce qu'il a payé, il faut le concours de deux circonstances; la première, que les prestations aient été uniformes pendant le temps nécessaire pour la Prescription; la deuxième, que

(1) Chap. 17, art. 3.

ces prestations aient été faites *sub nomine totius*. On trouve ces deux règles écrites, l'une dans la coutume de Nivernois, & l'autre dans Dumoulin : « Le » seigneur utile, comme censier, bordelier ou » rentier, qui a payé partie de la redevance par » lui due pour payement uniforme par trente ans, » a acquis la liberté du surplus d'icelle redevance ». (Nivernois, chapitre 36, article 2). La quotité du cens se peut prescrire par trente ans, *silicet quando* le censitaire *solvit sub nomine totius, tanquàm non plus debens ; secùs si sub commemoratione majoris censûs, quia tunc totus conservatur.* (Dumoulin, sur l'article 6 du chapitre 17 de la coutume d'Auvergne). *

Pour établir en cette matière qu'on a prescrit, est-il nécessaire d'avoir des quittances de trente ans ? Non ; il suffit d'en avoir quelques-unes du commencement, & quelques autres de la fin de cet espace de temps, parce qu'elles en font présumer de semblables pour les années intermédiaires.

Mais de qui doivent être ces quittances ? Si elles sont du fermier ou du receveur de la seigneurie, peut-on les opposer au seigneur ? Et quand elles embrassent dans ce cas un cercle de trente années, peuvent-elles élever une barrière contre la demande de celui-ci en payement de la totalité du cens ?

Valin, sur l'article 5 de la coutume de la Rochelle, nombres 134 & 135, fait une distinction qui mérite d'être remarquée.

Il convient que le receveur est en cette partie l'homme & le représentant du seigneur, que le seigneur doit répondre de ses faits, & que par con-

séquent, sa négligence doit préjudicier au seigneur suivant la règle, *qui per alium facit per se ipsum facere videtur ;* (ce qu'on fait par le ministère d'autrui, on est censé le faire soi-même).

A l'égard du fermier, continue-t-il, on pourroit croire du premier abord, que ses quittances dussent engager le seigneur, sur-tout si elles sont relatives au cueilleret qui lui a été remis pour faire sa perception. D'ailleurs, il est des terres qui sont perpétuellement en ferme ; & de cette manière, l'état des censitaires ne seroit jamais assuré, si les quittances du fermier ne valoient pas autant que celles du seigneur ou du receveur.

Cependant Valin décide le contraire, « par la » raison que le fermier n'est pas partie capable » pour engager le seigneur, & préjudicier à ses » droits ».

Il seroit inutile de crier à l'inconvénient. Quel tort fait-on au tenancier, en l'astreignant à payer le cens sur le pied de son véritable taux ? Si le seigneur n'avoit pas de titres pour constater l'erreur des quittances de son fermier, à la bonne heure ; faute de preuve du contraire de ce qu'elles énoncent, elles seroient censées faites sur le pied de la constitution primitive du cens. Mais dans notre hypothèse, on ne voit pas que les quittances de son fermier puissent faire rejeter sa demande.

Remarquez, au surplus, que les quittances, pour opérer la Prescription de la quotité du cens, doivent être pures & simples, non équivoques, pour un cens déterminé & sans réserve. Ainsi les quittances indiquent-elles, tant de cens dû sur une métairie & ses dépendances, sans déterminer la quantité des terres ou des vignes ? En ce cas, point

de Prescription, à moins que cette quantité ne soit constatée par un acte avoué du seigneur, ou fait avec lui. On en sent la raison; c'est que la métairie ayant pu être augmentée par des acquisitions nouvelles, & tenues secrettes, il seroit possible qu'il y eût des articles pour lesquels il ne seroit payé aucun cens au seigneur. « C'est, dit Valin, à l'endroit cité, nombre 136, c'est un des points » décidés par l'arrêt rendu au grand conseil le 30 » mars 1748, au profit du chapitre de Saint-Martial de Limoges, comme seigneur du prieuré » d'Asnay, contre Me Jean-Baptiste Griffon, » avocat à la sénéchaussée de la Rochelle ».

Autre question. Dans les coutumes qui déterminent elles-mêmes la quotité du cens, comme le fait celle de Touraine, article 5, la seule cessation de payement pendant trente années consécutives, suffit-elle pour réduire au taux qu'elles fixent, un cens que des titres particuliers portent à un taux plus considérable?

Les avis sont partagés sur cette question. Brillon, au mot *cens*, nombre 74, édition de 1727, dit, en citant un arrêt du mois de février 1692, rendu dans la coutume d'Anjou, que « la quotité du » cens est prescriptible, sans qu'il soit besoin » d'actes contraires. Il suffit (ajoute-t-il, & c'est » ce qu'a jugé l'arrêt), que depuis trente ans on » n'ait payé aucun cens, pour autoriser le censitaire à prétendre qu'il ne doit que le moindre » cens dû par les héritages voisins dépendans du » même seigneur ».

Ce sentiment est aussi celui de Bouault, dans les notes manuscrites qu'il a laissées sur la coutume de Touraine. On a soutenu la même chose dans un

mémoire imprimé en 1747, & l'on y a avancé que c'étoit l'opinion de Pallu, page 12. « La note » marginale (y eſt il dit) aſſure la réſolution né- » gative à l'avantage du cenſitaire. L'apoſtille de » Dumoulin rapportée par Pallu, ne peut s'appli- » quer, dans nos mœurs, que lorſqu'il s'agit de » preſcrire contre le cens que la coutume fixe; » Preſcription dont le texte de l'article 5 parle ex- » cluſivement, & à laquelle ſe rapporte la réflexion » ſéparée de Pallu ».

M. Coſtereau (1) a prévu la queſtion, mais il ne l'a pas décidé. Rendre compte des raiſons qui peuvent être employées pour l'une & l'autre opinion, c'eſt à quoi il s'eſt modeſtement borné. Voici d'abord ce qu'il dit en faveur de la Preſcription.

« Le chef-cens, le cens fixé par l'article 5 de » la coutume de Tours, eſt impreſcriptible comme » la loi même qui l'établit; mais le cens foncier, » la rente cenſuelle, en ce qu'elle excède le cens » coutumier, n'eſt qu'un ſur-cens qui, procédant » du fait de l'homme, peut s'éteindre par la Preſ- » cription..... Il y a, ce ſemble, une différence » entre la coutume de Tours & celle de Paris. La » coutume de Paris déclare tout cens impreſcrip- » tible: par cette diſpoſition générale, le cens » qu'un ſeigneur juſtifie par le rapport d'un titre, » s'être réſervé, eſt à couvert de la Preſcription, » à quelque ſomme qu'il monte, à moins que des » quittances depuis trente ans d'un moindre cens » ne faſſent préſumer une dérogation à ce titre.

(1) Droit général de la France, &c. nomb. 7458.

» La loi ne distinguant point, accorde le privi-
» lège de l'imprescriptibilité à toute convention
» portant établissement d'un cens. Disons mieux,
» elle ne reconnoît que le cens conventionnel,
» auquel elle attache une prérogative singulière.
» Au contraire, la coutume de Tours paroît dis-
» tinguer le cens coutumier & le cens convention-
» nel : elle laisse celui-ci soumis à la règle géné-
» rale des Prescriptions auxquelles sont sujètes
» les conventions ordinaires ; & elle ne s'occupe
» que de celui-là, le seul qu'elle prend soin de
» conserver, parce que c'est son ouvrage, le seul
» qui, dans son esprit, est imprescriptible, avan-
» tage dont jouissent tous les droits qu'elle établit ».

D'un autre côté, M. Cottereau rapporte des autorités & des raisons qui combattent avantageusement cette opinion. Il cite Baudoin & Bernard, dans leurs notes manuscrites sur la coutume de Tours. Voici les termes de ce dernier : « Il faut
» prouver, par une suite de quittances pendant
» trente ans, qu'on est en possession de payer un
» moindre devoir. Opposer la Prescription en cette
» matière, c'est mettre en fait la possession tren-
» tenaire de payer un moindre devoir ; & c'est à
» celui qui allègue le fait de possession, à le prou-
» ver par le rapport de ses quittances ».

A cette raison, qui paroît sans réplique, M. Cottereau joint une réflexion également décisive. « On peut ajouter, dit-il, que le censitaire doit
» prouver la coutume où il est de payer moins
» que ce que le seigneur demande, parce qu'il
» paroît que ce n'est que dans le cas de cette cou-
» tume que l'article 5 de Tours décide que le
» censitaire a prescrit ».

DISTINCTION

DISTINCTION VIII. *De la Prescription de la quotité du cens, de la part du seigneur.*

Le seigneur qui a perçu d'autres & de plus grands droits que ceux qui sont établis par ses titres, a-t-il acquis par-là le droit de continuer à l'avenir cette exaction? Non.

La quotité des droits seigneuriaux une fois déterminée, il n'est plus au pouvoir du seigneur de l'augmenter; les déclarations contraires, la possession même la plus longue; tout est nul, tout est regardé comme l'ouvrage de la surprise ou de la force, il falloit bien que les lois élevassent cette barrière entre les tenanciers & les seigneurs; il est si facile à ces derniers d'abuser de l'ignorance des habitans des campagnes, & de l'ascendant qu'ils ont sur eux (1)!

On dit que la représentation des titres détruit tout l'effet de la possession du seigneur, quand même cette possession seroit appuyée sur des dé-

(1) *Il y a sur cela un très-beau passage de Dumoulin.* Dominus non poterit præscribere jus ipsum recipiendi vel exigendi aliquid in futurum, ratione feudi, quod non sit debitum per consuetudinem, vel quod per constitutionem feudi apparea indebitum, undè si appareat de originali concessione feudi, vel alio justo titulo ex speciali pacto feudum esse vel fuisse liberum à relevamentis; etiam si patronus posteà probet se exegisse relevamenta contingentia per spatium 30, 40, vel 80 annorum; puto quòd non prodest sibi pro futuro tempore, sed quòd etiam tenebitur restituere quæ percepit à 30 annis suprà. *Sur l'ancienne coutume de Paris*, §. 7, n°. 16.

clarations émanées des cenſitaires. C'eſt en effet la déciſion de Dumoulin (1).

Mais il apporte une reſtriction à cette règle (2); il penſe que ſi la poſſeſſion du ſeigneur remonte au-delà de cent ans, elle forme en ſa faveur un titre, en vertu duquel il peut exiger tous les droits qu'il a perçus pendant un auſſi long eſpace de temps: *Quia ex ſubſecuti tanti temporis uſu ac patientiâ præſumitur id oneris legitimè fuiſſe impoſitum.* Cette déciſion eſt conſéquente à celle que l'auteur tient dans tous ſes ouvrages, que la poſſeſſion centenaire eſt un véritable titre, *habet vim tituli.* Cette maxime eſt vraie, à bien des égards. Je crois cependant qu'elle ne doit ici produire tout ſon effet que lorſqu'on peut préſumer l'exiſtence d'un titre antérieur & légitime : mais ſi les tenanciers ne jouiſſent que des objets concédés par le titre primitif, comment préſumer qu'ils ſe ſoient volontairement & ſciemment grevés de preſtations plus onéreuſes que celles que porte titre, s'ils l'ont fait, c'eſt un effet ſans cauſe, une ſurpriſe de la part du ſeigneur ; s'ils ne l'ont pas fait, c'eſt une uſurpation. Si cependant des circonſtances très-fortes, comme une nouvelle conceſſion, par exemple, rendoient très-vraiſemblable l'exiſtence d'un titre légitime, poſtérieur au premier, alors la poſſeſſion cente-

(1) Recognitio tanquàm erronea cedat veritati prioris inveſtitutæ, vel conceſſionis, ea probata, quia ſimplex recognitio vel renovatio non diſponit nec immutat ſtatum rei unde probata prima inveſtitura, ei ſtatus, ei recognitio ſequens, tanquàm erronea & quatenùs contraria & rejicitur. *Coutume de Paris*, §. 51, n°. 10.

(2) Sur l'article 7, n°. 16.

naire, jointe à cette préſomption, pourroit ſuppléer à ce titre, & c'eſt dans ce cas là ſeulement que j'admettrois la reſtriction de Dumoulin. « Son » opinion, dit Dunod, pourroit être ſoutenue » dans le cas où les circonſtances détermineroient » à croire qu'il y a eu une juſte cauſe d'augmenter » le cens ». Traité des Preſcriptions, partie 3, chapitre 10.

DISTINCTION IX. *De la Preſcription de l'eſpèce du cens.*

Le cenſitaire qui depuis trente ans paye en deniers un cens conſtitué originairement en grains, peut-il être contraint à payer dans la ſuite, conformément au titre originaire? Preſque tous les auteurs qui ont écrit ſur les cenſives, ont traité cette queſtion. La plupart diſtinguent le tiers-acquéreur, de l'héritier ou repréſentant du premier cenſitaire. C'eſt ce que remarque Dunod dans ſon traité des Preſcriptions, partie 3, chapitre 10: « Preſque tous les auteurs, dit-il, eſtiment qu'il » n'y a pas lieu à la Preſcription, parce que, » diſent-ils, elle détruiroit le cens, en détruiſant » ſon eſpèce & ſa qualité, à moins que ce ne » fût en faveur d'un tiers-acquéreur auquel on au- » roit donné une qualité ou une eſpèce différente » du titre primitif, qui poſſéderoit en vertu d'un » titre nouveau, & qui ſeroit en bonne foi ».

Le tiers-acquéreur peut donc preſcrire l'eſpèce du cens; encore faut-il qu'il trouve dans ſon contrat un fondement à cette Preſcription. A l'égard des autres tenanciers, la poſſeſſion la plus longue eſt inſuffiſante pour convertir le cens d'une eſpèce

dans une autre; & ſi-tôt que le titre eſt repréſenté, il faut qu'ils ſe conforment à ſes diſpoſitions. Telle eſt l'opinion régnante; elle eſt très-ancienne, & on la trouve par tout : eſt-il donc permis de la diſcuter ? Pourquoi non ? Les juriſconſultes ſeroient-ils les ſeuls condamnés à ſe traîner ſur les idées les uns des autres ?.

Si on examine les motifs qui ont décidé les auteurs, on voit qu'ils ſe fondent ſingulièrement ſur trois arrêts du parlement de Paris; le premier qui a été rendu le 24 mai 1581, en faveur du roi de Navarre, en qualité de comte de Marle en Vermandois, a condamné un tenancier à donner au ſeigneur de Marle une poule par année, conformément au titre primitif, quoique ce tenancier fût en poſſeſſion depuis ſoixante ans de ne payer que cinq ſous. Cet arrêt eſt le premier que je connoiſſe ſur cette queſtion ; Chopin le rapporte ſur la coutume d'Anjou, partie 2, chapitre 1, titre 1, n°. 4. C'eſt d'après lui que tous les auteurs le citent ; mais on ne voit nulle part ni l'eſpèce, ni les moyens des parties, ni les motifs ſur leſquels il a été rendu. Comment aſſeoir une déciſion ſur une pareille autorité ? qui ſait s'il n'eſt pas le réſultat de quelques circonſtances de fait ? Il n'eſt rendu que contre un particulier; peut être l'univerſalité payoit-elle la preſtation en eſpèce. Si cela étoit, l'arrêt n'auroit jugé autre choſe, ſinon que la poſſeſſion d'un droit univerſel ſur la plus grande partie le conſerve ſur tous. Enfin, de quelque manière que ce ſoit, il eſt très-poſſible que cet arrêt n'ait pas jugé la queſtion. Commençons donc par l'écarter.

Les deux autres ſont rapportés par Mornac, ſur le digeſte, titre *de contrahendâ emptione*. Le pre-

mier eſt du 29 décembre 1611 ; & le ſecond du 8 mars 1612. Cet auteur nous a tranſmis quelque choſe du fait & des moyens ſur leſquels ces arrêts ont été rendus. On voit que celui de 1612 n'eſt nullement dans l'eſpèce ; il s'agiſſoit, non d'un cens, mais d'une redevance de cinquante livres de cire dues par un évêque à ſa cathédrale, redevance que l'évêque avoit convertie en une preſtation de huit livres en argent, & qu'il fut contraint de payer en cire, conformément au titre de fondation. Quelle conſéquence peut-on tirer pour la cenſive d'un pareil arrêt ? Cependant quantité d'auteurs le rapportent comme ayant jugé une queſtion cenſuelle. Quelle confiance peut-on après cela leur accorder ?

Reſte donc uniquement l'arrêt du 26 décembre 1611. Mornac nous a conſervé les moyens du ſeigneur ; le principal étoit tiré de la loi *in venditionibus*, au digeſte, *de contrahendâ emptione*. Cette loi porte effectivement : *Nihil facit error nominis cùm de corpore conſtat.* (L'erreur de nom ne fait rien, lorſqu'il conſte du corps). On a conclu de-là, que lorſqu'un ſeigneur avoit reçu par erreur une preſtation pour une autre, cette erreur ne devoit avoir aucune influence, quand le corps & l'eſpèce de la preſtation étoient déterminés par le titre ; mais il ne faut que jeter les yeux ſur l'eſpèce de cette loi, pour ſentir qu'elle ne peut avoir aucune application au cas dont il s'agit. Le juriſconſulte ſuppoſe qu'un objet a été vendu ſous une autre dénomination que celle qui lui appartient ; & il décide que la vente eſt valable, lorſque l'erreur tombe uniquement ſur le mot & non ſur la choſe, c'eſt-à-dire, lorſque le vendeur reçoit ce

qu'il entendoit réellement acquérir. *Si in nomine dissentiamus, verùm de corpore constat, venditiò valet.* Telle est la lettre de cette loi; quelle analogie a-t-elle avec notre objet? Certainement le jurisconsulte n'entendoit pas décider une question de Prescription, encore moins une question de mouvance. Comment donc ces hommes éclairés ont ils pu donner dans une pareille mépriſe? La choſe eſt fort ſimple. Après dix ſiècles d'oubli, le droit romain reparut en Europe comme une eſpèce de météore : la lumière qu'il répandit fixa tous les regards; on l'avoit négligé avec la plus étrange barbarie; on l'étudia avec une ſorte d'enthouſiaſme, & on crut y voir la déciſion de tous les cas poſſibles. Voilà la marche de l'eſprit humain; le premier pas qu'il fait après être ſorti d'un extrême, eſt preſque toujours pour ſe jeter dans un autre.

Tels ſont les trois arrêts qu'on trouve cités partout comme le fondement de la juriſprudence actuelle : le premier ne prouve rien; le ſecond n'eſt pas dans l'eſpèce, & le dernier porte ſur une équivoque.

Les auteurs qui n'ont pas voulu paroître plier uniquement ſous l'autorité de la juriſprudence, ont raiſonné ſur cette queſtion, & voici à quoi ſe réduit leur raiſonnement : *Cette Preſcription ne peut pas avoir lieu, parce qu'elle détruiroit le cens en détruiſant ſon eſpèce & ſa qualité.* On convient qu'il faudroit rejeter une Preſcription qui détruiroit le cens; mais eſt-ce là l'effet dont il s'agit? qu'opère-t-elle? Rien autre choſe qu'une ſimple converſion, qui n'influe en aucune manière ſur la nature des choſes, puiſqu'avant comme après

cette conversion, il existe toujours un cens ayant, comme l'ancien, espèce & qualité. Mais laissons cette discussion critique, & cherchons dans les lois féodales la décision de notre difficulté.

Les droits féodaux sont de trois sortes, les essentiels, les naturels & les accidentels; on distingue pareillement dans une mouvance censuelle, ce qui est de son essence, ce qui est de sa nature, & ce qui ne lui est qu'accidentel. La rétention du domaine direct est la seule chose qui soit de l'essence de cette mouvance, elle peut exister sans aucune prestation qui en soit récognitive; il y en a des exemples : ainsi un fief peut être affranchi du quint, du relief, même de la présentation de la foi au dominant; mais cette espèce de mouvance a paru trop métaphysique, on a cru devoir y attacher des prestations réelles. Les coutumes admettent ou supposent ces prestations; elles sont de la nature de la mouvance; & le seigneur peut les exiger sans autres titres que la coutume & l'existence de sa directe; mais quelle que soit cette prestation, en espèce ou en argent, considérable ou de la plus mince valeur, elle remplit également le vœu de la loi; elle veut bien, cette loi, se charger d'établir & de conserver une redevance récognitive, un cens, en un mot, mais non pas tel ou tel cens; la forme, la quotité, l'espèce de cette prestation, tout cela est donc purement accidentel; ainsi la rétention du domaine direct forme l'essence de la mouvance censuelle. Le cens est la seule chose qui dérive de la nature de cette mouvance; mais l'espèce du cens est purement accidentelle, & ne dérive que des conventions. Or, c'est un principe inconteſtable, que ce qui n'est

qu'accidentel & conventionnel, eſt ſujet à la Preſcription.

Encore un mot : les auteurs tiennent tous que le tenancier peut preſcrire la quotité du cens ; mais cette diminution ne détruit-elle pas bien davantage le cens, que ſa converſion d'une eſpèce en une autre? La plupart de ces mêmes auteurs admettent la Preſcription de l'eſpèce en faveur du tiers-acquéreur ; ils ne regardent donc pas l'eſpèce même comme formant la ſubſtance de la preſtation.

A ces raiſons, ſe joint l'autorité d'une de nos lois municipales. La coutume de Clermont en Argonne, chapitre 14, article 7, décide expreſſément que la qualité du cens peut ſe preſcrire (1).

DISTINCTION X. *De la Preſcription de l'obligation de porter le cens.*

Cens eſt portable & non requérable ; c'eſt une maxime du droit commun. Le ſeigneur qui a eu la facilité d'envoyer chercher le cens pendant trente ans, a-t-il perdu le droit d'exiger qu'on le lui apporte chez lui ? Ricard, ſur l'article 35 de la coutume de Paris, rapporte un arrêt du 24 mai 1586, rendu à la troiſième chambre des enquêtes, « qui a jugé que le droit de faire porter par les

(1) *Voici ſes termes :*

« Le premier cens que le ſeigneur conſtitue ſur ſon » héritage eſt impreſcriptible à jamais ; mais la qualité » dudit cens & arrérages d'icelui ſe peuvent preſcrire par » trente ans, comme auſſi tous autres cens & ſurcens depuis » le premier cens. »

» tenanciers, à la maiſon du ſeigneur, le cens » qu'ils lui doivent, ne peut être preſcrit par » quelque temps que le tenancier ait payé en ſa » maiſon ». Je crois cet arrêt dans les vrais principes ; le cens eſt une preſtation tout-à-la-fois utile & honorifique ; ce double caractère en forme l'eſſence, & l'obligation de porter le cens conſtitue, au moins en plus grande partie, cet honorifique. Preſcrire contre cette obligation, ce ſeroit donc dénaturer la choſe & convertir le cens en redevance foncière ; converſion que la ſeule Preſcription ne peut pas opérer, parce que la nature de la cenſive réclame perpétuellement.

Pluſieurs feudiſtes, & notamment Pocquet de Livonière, page 537, citent, pour appuyer cette juriſprudence, un arrêt rapporté au journal du palais, ſous la date du 7 août 1682. Mais s'ils avoient pris la peine de lire dans ce journal même, ils auroient ſenti qu'il ne peut pas avoir jugé la queſtion. D'un côté, le ſeigneur prouvoit qu'il ne pouvoit y avoir contre lui que vingt-quatre ans de poſſeſſion utile. De l'autre, la conteſtation étoit dans la coutume d'Auvergne : or, cette loi déclarant le fonds même du droit de cens preſcriptible par trente ans, il ne pouvoit y avoir de doute ſur la preſcriptibilité de la manière de le payer.

DISTINCTION XI. *De la Preſcription des arrérages du cens & des droits échus.*

Dans l'article 7 de l'ancienne coutume de Paris, il n'étoit pas parlé des droits & profits féodaux dus par le vaſſal ; il étoit ſeulement dit que la Preſcription n'avoit pas lieu entre le ſeigneur &

le vaſſal ; mais les réformateurs de la coutume trouvèrent à propos de mettre à la fin de l'article 12 de la nouvelle, que les profits de fiefs échus ſe preſcrivent contre le ſeigneur par trente ans.

Il y eut ſur ce point des conteſtations dans l'aſſemblée des états. Les eccléſiaſtiques requéroient qu'au lieu de trente ans, il fût mis quarante ans pour l'égliſe, comme il s'obſervoit avant la réformation. Les religieux de Saint-Denis en France & les chevaliers de Malthe ou de ſaint Jean de Jéruſalem, remontrèrent que par privilège ſpécial, confirmé par les papes & par les arrêts de la cour, on ne pouvoit point preſcrire contre eux, même par cent années. La nobleſſe & le tiers-état ſoutinrent, au contraire, que la Preſcription de trente ans devoit avoir lieu en ce cas contre toute perſonne ſans diſtinction. Enfin le procureur du roi proteſta que cet article ne pourroit nuire ni préjudicier aux droits du roi.

Cependant ces profits ſe preſcrivent par trente ans contre l'égliſe.

Bacquet, dans ſon traité du droit de déshérence, remarque une ſentence des requêtes du palais du 9 mars 1585, qui l'a jugé ainſi contre les religieux, prieur & couvent de ſaint Martin-des-Champs, au profit de Me Louis Bernage, avocat au parlement, qui fut renvoyé abſous de la demande à lui faite pour le payement des lods & ventes d'une maiſon par lui acquiſe dans la cenſive des religieux, avec condamnation de dépens, parce qu'il y avoit plus de trente ans que l'acquiſition étoit faite.

Ce même auteur remarque une ſentence du prévôt de Paris, par laquelle il fut jugé que les

religieux ne pouvoient demander que vingt-neuf années d'arrérages des rentes, & un arrêt donné à l'audience, entre Mathurin Cordac, appelant d'une ſentence donnée par le juge de Loudun le 22 juin 1571, d'une part; & les religieuſes, abbeſſe & couvent de Poitiers, intimés, d'autre.

M. Olivier de Saint-Vaaſt, ſur les coutumes du Maine & d'Anjou, tome 4, page 237, fait mention d'une ſentence de la ſénéchauſſée du Mans du 23 juin 1700, qui a décidé la même choſe contre les religieux du Perray-Neuf.

La raiſon en eſt, que ce ſont des fruits ſéparés du fonds, & qui, par conſéquent, n'en font point partie; *quarum obventionum, ſcilicet condictio ex lege municipali, & ea propter illis preſcribitur ſpatio 30 annorum, ut in omnibus perſonalibus obtinet. L. ſicut*, C. *de Preſcript. 30 vel 40, annor.* Bartole, ſur la loi *malè agitur*, au même titre, ajoute que ces droits appartiennent non à l'égliſe, mais aux bénéficiers & titulaires des bénéfices; ainſi il ne s'agit pas de l'intérêt de l'égliſe. Il eſt juſte que les titulaires ſoient punis de leur négligence, s'ils n'ont pas exigé les droits & profits caſuels qui leur étoient dus durant un temps auſſi conſidérable que celui de trente ans.

« Les droits féodaux qui ſont échus ſe preſcri-» vent par trente ans contre le ſeigneur, même » contre l'égliſe, à moins qu'il n'y ait ſaiſie ou » inſtance pour raiſon d'iceux ». Ce ſont les termes de Billecocq, *des fiefs*, liv. 4, chap. 70.

C'eſt donc un principe certain que les droits féodaux échus ſe preſcrivent par trente ans, même contre l'égliſe. Mais la même Preſcription a-t-elle lieu contre le roi?

Dumoulin tient l'affirmative, & ſon opinion a été ſuivie par les modernes.

« A l'égard des lods & ventes, quints, requints, » reliefs & autres profits dus au roi, à cauſe des » venditions, aliénations & mutations de fiefs » mouvant de ſa couronne, patrimoine & autres » héritages tenus en cenſive de ſa majeſté; & » tient-on que tels droits ſe preſcrivent contre le » roi, & pareillement contre les perſonnes eccléſiaſtiques par trente ans? » Bacquet, *du droit de déshérence*, chap. 7, n°.

« On tient que cette Preſcription de trente ans a » lieu, même contre le roi ». Dupleſſis, ſur Paris, *du franc-aleu*, liv. 2, chap. 1.

« Cette Preſcription a auſſi lieu contre le roi, » Billecocq, *des fiefs*, livre 4, chapitre 70, » parce qu'il uſe du droit commun à cet égard ». Brodeau, ſur l'article 12 de la coutume de Paris, n°. 12.

A-t-elle lieu contre les mineurs? Dumoulin eſtime que non; voyez les raiſons qu'il en donne, §. 7 de l'ancienne coutume de Paris, n°. 41. Billecocq ſe range de ſon parti (1). « Profits de fiefs ſe » preſcrivent par trente ans *entre majeurs* », dit Brodeau (2). D'où il réſulte, ſuivant cet auteur, que cette Preſcription ne court point contre les mineurs. C'eſt ce qu'enſeigne pareillement Dupleſſis, *du franc-aleu*, liv. 2, chap. 1.

L'opinion contraire a trouvé des partiſans.

« Néanmoins, parce que la coutume parle géné-

(1) Loco citato.
(2) Loco citato.

» ralement & établit une Preſcription ſtatutaire, » il eſt certain que les mineurs ne ſont pas ex- » ceptés, & qu'après trente ans ils ne ſont plus en » état d'exercer le retrait féodal, demander les » ventes & honneurs, quoique le contrat ne leur » ait pas été exhibé ». Ainſi parle Boucheul ſur l'article 26 de la coutume de Poitou, n°. 28. « Il » cite Thevenot, Lelet, Conſtant & Filleau ſur » cet article, & un arrêt du parlement de Bor- » deaux de l'an 1599, remarqué par Automne » en ſa conférence ſur la loi 5, C. *in quib. cauſ.* » *in integr. teſtit* ».

On peut y ajouter un arrêt du parlement de Toulouſe du 7 juillet 1585, rapporté par M. Maynard, liv. 4, chap. 46.

En parlant, comme nous l'avons fait juſqu'ici, de la Preſcription de trente ans, nous avons eu en vue le droit le plus général de la France; & en effet nous avons établi à l'article *arrérages* que la diſpoſition de l'ordonnance de Louis XII de 1510, n'a pas lieu relativement aux cens & rentes ſeigneuriales.

Mais il y a bien des coutumes & des provinces où les arrérages de ces objets ſont ſoumis à une Preſcription plus courte.

Nous ne parlons pas des coutumes qui, méconnoiſſant la Preſcription trentenaire, y ont ſubſtitué celle de vingt ou de vingt-un ans. On ſent bien que dans leur territoire, les arrérages de cens ne peuvent être plus privilégiés que les actions perſonnelles fondées ſur des contrats. Auſſi y tient-on pour maxime qu'ils ſont ſoumis à la Preſcription ordinaire : la coutume de la gouvernance de Douai

en contient même une disposition expresse (1).

Mais il y a des coutumes qui ont établi pour les arrérages de cens & de redevances seigneuriales, des Prescriptions tout-à-fait particulières.

Celle de Bourbonnois, article 18, décide que les « arrérages de cens & autres deniers portant di-» recte seigneurie, se prescrivent par dix ans ». La coutume de Metz, titre 14, article 7, dit à-peu-près la même chose : « Quant aux arrérages » desdites rentes & droitures seigneuriales, ils ne » pourront être demandés que de dix ans ».

Dans la coutume de Saint-Mihiel, « les arré-» rages de cens..... ne peuvent être demandés de » plus que des cinq dernières années ». C'est la disposition de l'article 11 du titre 10 de cette loi. On la retrouve dans la coutume de Berry, titre 12, article 8, mais avec une exception : *sans toutefois y comprendre les arrérages du cens dû au roi.*

Les anciennes ordonnances de Franche-Comté assujettissent également à la Prescription quinquennale, les arrérages des cens & redevances récognitives de la directe.

« J'ai vu prétendre, dit Dunod, partie 3, cha-» pitre 10, que cette Prescription étoit interrom-» pue par des billets affichés, ou des proclamations

(1) Voici ce qu'elle porte, tit. 1, art. 29 : « Qu'il est » permis auxdits seigneurs vicomtiers, par faute de rentes » non payées & *jusqu'à dix-neuf années d'arrérages* » *inclusivement*, faire saisir les héritages d'eux tenus ». On apperçoit aisément pourquoi cette coutume ne permet pas aux seigneurs d'exiger plus de dix-neuf années d'arrérages. C'est qu'après vingt ans, il y a toujours une année prescrite, & qu'ainsi il ne peut jamais en être dû plus de dix-neuf.

» faites à l'iſſue de la meſſe paroiſſiale, pour les » cens dûs aux ſeigneurs. Mais ce devoir que le » cenſitaire peut ignorer, n'eſt pas ſuffiſant pour » le mettre en demeure, & notre ordonnance » demande une interpellation judicielle ou extra- » judicielle, qui doit être faite à la perſonne du » débiteur ». C'eſt auſſi ce qu'enſeignent Sola, ſur les ſtatues de Savoie, gloſe *licet jure*, nombre 7; Collet ſur les mêmes lois, livre 3, ſection 1, remarque 3, & Revel, remarque 51.

Suivant la coutume de la Marche, article 177, le ſeigneur ne peut demander que quatre années d'arrérages de cens.

Enfin il y a des coutumes qui déclarent les arrérages de cens preſcriptibles par trois ans. A celles que nous avons citées plus haut, ſection 2, §. 6, il faut ajouter celles de Normandie, & de la châtellenie de Lille (1).

La première, après avoir décidé par l'article 21, que les arrérages des rentes ſeigneuriales dues aux hauts juſticiers, ne ſe preſcrivent que par trente ans, & que par conſéquent on peut en exiger vingt-neuf années, ajoute, article 31, que les bas juſticiers n'en peuvent demander que trois ans, *à moins qu'il n'apparoiſſe de la première fieffe, par générale hypothèque* (2).

---

(1) Nous pourrions dire, *tous les Pays-Bas*, ſi on devoit avoir égard au placard de Philippe II, roi d'Eſpagne, de 1571, rapporté dans l'addition à l'art. RENTE. Mais, comme on le verra au même endroit, la diſpoſition de ce placard eſt tombée dans une déſuétude générale.

(2) « Ces paroles (que nous avons miſes en italique) » ſont ici, dit Baſnage, employées fort mal-à-propos, &

On a demandé, d'après cette disposition, si l'aîné d'un tenement qui a acquitté tant pour lui

---

» il est mal aisé de leur donner un sens raisonnable. S'il » est nécessaire que la première fieffe contienne une géné- » rale hypothèque pour donner droit au seigneur de » demander plus de trois années, il s'ensuivra par la même » raison qu'on pourra aussi demander plus de trois années » d'une rente foncière, lorsque le bail à rente ne contiendra » point la clause d'une hypothèque générale, cette paction » n'étant pas moins requise pour les rentes foncières que » pour les seigneuriales, puisqu'elles ont un même prin- » cipe, & qu'elles sont créées pour le bail à rente ou fieffe » d'héritage; la seule différence consistant en ce point, » qu'il n'y a que celui qui a droit de fief qui puisse créer » une rente seigneuriale. Et c'est pourquoi Godefroi sur » cet article, dit qu'en conséquence de ces paroles, *s'il* » *n'apparoit de la première fieffe par générale hypo-* » *thèque*, il avoit toujours cru qu'on ne pouvoit deman- » der plus de trois années d'arrérages d'une rente foncière, » & toutefois il est d'un usage certain & notoire qu'on peut » en demander jusqu'à vingt-neuf années. Il est bien vrai » que quand il s'agit de déguerpissement d'un héritage, le » preneur n'y est point reçu, quand par la fieffe ou bail » à rente, il y a une obligation & une hypothèque géné- » rale sur tous les biens. C'est en ce cas que cette clause » peut valoir & opérer, mais ce ne doit point être en vertu » de cette clause que le seigneur a droit de demander » vingt-neuf années; car la générale hypothèque ne fait » rien pour le nombre d'années, & le défaut de cette stipu- » lation n'a point été aussi le motif qui a porté nos légis- » lateurs à réduire & limiter à trois années la demande » des arrérages des rentes seigneuriales : ils ont eu cet » égard, que les rentes seigneuriales étant souvent de peu » de conséquence, il seroit trop incommode à un vassal » de conserver ses quittances durant tant d'années; que » d'ailleurs les seigneurs, le plus souvent, n'en donnent » point, & qu'ils se contentent d'employer les payemens » sur leurs journaux; & enfin, que le seigneur ayant sa » justice & ses plaids de gage-pleige qu'il fait tenir expres-

que

que pour ſes puînés, plus de trois années d'une rente qu'ils devoient ſolidairement avec lui, au ſeigneur bas-juſticier de qui relevoit leur héritage, pouvoit les pourſuivre pour le rembourſement de tout ce qu'il avoit payé pour eux, ou s'ils pouvoient lui oppoſer la Preſcription triennale? Deux arrêts du parlement de Normandie des 16 juillet 1654 (1) & 14 mai 1675 (2), ont jugé pour ce dernier parti.

» ſément pour le payement de ſes rentes, & pouvant même » punir par amendes ceux qui n'y viennent point, ou qui » ne payent point leurs rentes, on ne préſume pas qu'il ait » négligé ſi long-temps de s'en faire payer, & par con- » ſéquent il étoit raiſonnable de limiter le temps de cette » action, pour ne leur donner pas un moyen de faire de » la vexation à leurs vaſſaux. »

(1). Voici l'eſpèce de cet arrêt, telle que la rapporte Baſnage, art. 31.

« Me Pierre Dufour, avocat à Caudebec, avoit payé » toutes les rentes d'une aîneſſe dont il étoit le chef, ou » pour uſer du terme de Normandie, *le porteur en avant;* » il en avoit arrêté les comptes avec le ſeigneur, mais en » l'abſence des puînés. Dufour ayant demandé à Pierre le » Moyne, curateur de Raulin le Maſſon, vingt-neuf années » par récompenſe, on maintint contre lui que n'agiſſant » qu'au droit du ſeigneur, il ne pouvoit demander plus de » trois années. Dufour prétendoit qu'à ſon égard ce n'étoit » qu'une rente foncière, comme ſi l'aîné avoit rebaillé en » fieffe à ſes puînés une portion de ſon ténement. Par arrêt » du 16 juillet 1654, les puînés furent condamnés ſeule- » ment au payement de trois années, ſauf audit Dufour à » faire apparoir de diligences bonnes & valables, & d'acte » judiciaire, auquel cas le puîné étoit dès-à-préſent con- » damné à ſa récompenſe. »

(2) Cet arrêt, dit Baſnage à l'endroit cité, a été rendu entre Nicolas de Grieu, appelant, & Simon le Cordier, intimé. Le ſieur le Cordier avoit fait condamner l'appelant

A l'égard de la coutume de la châtellenie de Lille, voici comment elle s'explique, titre premier, article 47 : « Quand un seigneur... procède » par plainte à loi & saisie d'héritage..., pour avoir » payement de plusieurs années de rentes seigneu- » riales excédant trois années, l'héritier, s'il con- » clut à ces fins, fait à déclarer quitte en payant » seulement lesdites trois années dues, au jour » de ladite plainte. »

Cet article a donné lieu à plusieurs questions sur lesquelles il ne sera pas inutile de nous arrêter un instant.

Par qui la Prescription dont il s'agit peut-elle être opposée ? Par l'*héritier*, répond la coutume, c'est-à-dire, par le *propriétaire* du fonds : car, dans le langage de cette loi, ces deux expressions sont synonimes. Elles le sont également dans plusieurs autres coutumes. Voyez l'article HÉRITIER.

---

en sa récompense de plusieurs années de rentes seigneuriales qu'il avoit payées comme aîné au seigneur féodal. De Grieu, pour moyens d'appel, s'aidoit de l'arrêt de Dufour, qu'à proprement parler le soutenant ne doit rien au seigneur, parce qu'ils sont tenus de payer aux mains de l'aîné, autrement on rendroit cet article illusoire : le seigneur bailleroit une quittance à l'aîné, pour avoir un moyen de demander plus de trois années au puîné. Gréard pour l'intimé convenoit que la question avoit été décidée par l'arrêt ; mais il demandoit à prouver que l'appelant lui avoit promis diverses fois de le payer. Plusieurs ne furent pas d'avis de recevoir cette preuve, & que l'aîné n'étoit point recevable à demander plus de trois années sans diligences valables ; il fut dit néanmoins avant que de faire droit sur l'appel, que l'intimé feroit la preuve de son fait.

Mais ce mot *héritier* eſt-il abſolument reſtrictif, &, en conſéquence, doit-on faire ceſſer la Preſcription de trois ans, lorſqu'elle eſt oppoſée par des créanciers dans une diſcuſſion de biens? L'affirmative a été adoptée par une ancienne ſentence de la gouvernance de Lille, dont il eſt fait mention dans un commentaire manuſcrit que j'ai ſous les yeux. M. Pollet, part. 2, §. 10, nous apprend même que telle étoit encore de ſon temps l'opinion commune des praticiens. Mais, comme il le remarque très-bien, c'eſt une erreur inſoutenable. » On ſent, dit-il, pourquoi la coutume a ém- » ployé le mot *héritier*. Comme elle traite de la » plainte & ſaiſie du fond, elle ne doit regarder » pour oppoſant que l'héritier ou détenteur du » fond ». Voyez au ſurplus le §. 4 de la ſection 1 de cet article.

Lorſque le ſeigneur, au lieu de prendre la voie de *plainte & de ſaiſie*, vient former une oppoſition à fin de conſerver, ſur des deniers conſignés ſoit par un acheteur qui a obtenu des lettres de purge (1), ſoit par un adjudicataire ſur décret forcé, peut-on exciper contre lui de la Preſcription établie dans l'article 47 de la coutume, & le réduire, en conſéquence, à trois années d'arrérages?

M. Pollet, à l'endroit cité, dit avoir vu ſoutenir & pratiquer la négative. « On prétend (ce ſont » ſes termes), que l'exception portée par cet » article, a ſeulement lieu lorſque le ſeigneur s'eſt » pourvu par la voie de plainte & de ſaiſie. »

Mais, continue-t-il, « cette reſtriction eſt con-

(1) Voyez PURGE.

» traire à l'esprit de la coutume. Selon l'article 48 » le seigneur ne peut poursuivre les arrérages de » la rente seigneuriale que par action réelle sur le » fond qui en est chargé. Elle ordonne par l'ar- » ticle 47, que tous les arrérages antérieurs aux » trois dernières années seront prescrits. N'est-ce » pas la rendre absurde que de vouloir que la » Prescription ne puisse avoir lieu, quand le sei- » gneur agit par une voie qui ne lui est pas per- » mise ? »

Ce ne sont point là les seules erreurs que l'aveugle routine des praticiens a apportées dans l'interprétation de notre article.

On a prétendu que nonobstant l'offre faite avant la plainte & saisie, de payer les trois dernières années, le seigneur à qui il en seroit dû davantage, demeureroit en droit de se pourvoir contre son censitaire, & que celui-ci ne pourroit profiter de la Prescription dont il exciperoit, qu'en payant les frais des poursuites postérieures à son offre.

« Cette opinion, dit M. Pollet, choque toutes » les règles de la justice, de l'équité & du bon » sens.

» La Prescription des années antérieures aux » trois dernières, est encourue du moment que » la dernière des trois est échue, & ne dépend » point de la plainte. Pourquoi le débiteur ne » pourroit-il pas s'en servir avant la plainte ? » L'offre du payement, refusée par le seigneur, » le constitue en défaut ; & il seroit injuste de lui » conserver le droit de causer au débiteur les frais » d'une plainte & d'une saisie, par lesquelles il » ne pourroit obtenir que ce qu'il auroit refusé.

» La queſtion a été jugée contre le ſeigneur » par arrêt rendu au rapport de M. de Flines du » Troſnoy le 28 avril 1702, entre Me Jean » Delemer, curé du village de Gondecourt, ap- » pelant du bailliage de Lille, & Martin Wareſ- » quiel, ſieur Deſcaudeliers, intimé. »

Autre erreur. On tenoit autrefois, il a même été jugé par une ſentence de la gouvernance de Lille de 1602, & quelques praticiens, dit M. Pollet, tiennent encore aujourd'hui, que ſi le cenſitaire dénie la rente dont le ſeigneur pourſuit le payement, il ne peut pas invoquer ſubſidiairement la Preſcription triennale. On prétend juſtifier cette opinion par la loi *cùm de indebito*, qui eſt la vingt-cinquième, D. *de probationibus*, & on aſſure qu'elle a été adoptée par un arrêt du parlement de Flandres du 24 décembre 1704, rendu au rapport de M. Hanecart.

Voilà des autorités graves, en apparence; mais M. Pollet les renverſe en peu de mots :

« On fait, dit-il, une mauvaiſe application de » la loi *cùm de indebito*. Cette loi porte, que lorſ- » que celui de qui on répète une ſomme de deniers » ou autre choſe comme payée indûment, nie de » l'avoir reçue, & que le demandeur prouve » l'avoir payée, le défendeur doit être chargé de » prouver qu'elle lui étoit due. C'eſt un principe » du droit, que le demandeur doit faire preuve » des faits ſur leſquels il fonde ſes concluſions. La » diſpoſition de la loi *cùm de indebito* en eſt une » exception, en haine de celui qui nie calomnieuſe- » ment ſon propre fait; & il n'eſt pas permis » d'étendre à d'autres cas les exceptions intro-

» duites contre les principes du droit (1). Il y a » auſſi cette différence qu'il ſe peut que celui qui » nie que ſon héritage ſoit chargé de la rente, ne » le nie pas calomnieuſement.

» Pour ce qui touche l'arrêt rendu au rapport » de M. Hennecart, j'ai appris de lui-même que » la cour n'a point décidé la queſtion, & que le » procès a été jugé par d'autres moyens. Elle » avoit même été décidée au contraire par un » autre arrêt rendu, au rapport de M. de Buſſy » le 30 octobre 1702, entre le baron de Potres, » appelant du bailliage de Lille, & le ſieur Stap- » part, intimé ».

Remarquez au ſurplus, qu'il y a dans le reſſort de la coutume de la châtellenie de Lille, un arrondiſſement particulier où les arrérages des rentes ſeigneuriales ſont affranchies de la Preſcription de trois ans. C'eſt de la coutume du chapitre de Saint-Priat de Seclin que nous voulons parler : elle décide, article 6, «qu'en l'échevinage de l'égliſe » de Saint-Priat & ès ſeigneuries particulières, » iceux ſeigneurs peuvent pourſuivre leurs rentes » pour toutes années & termes qui en peuvent être » dus, & doivent être payés de tous arrérages, » jaçoit qu'ils excèdent trois ans ». Cette coutume locale, rédigée comme celle de la châtellenie de Lille en 1565, n'a reçu aucune atteinte par le placard de 1571, & depuis, comme avant ce placard, on y a toujours tenu pour conſtant, que les rentes ſeigneuriales n'étoient pas ſujettes à la Preſ-

(1) §. *quod verò* 14, ff. *de legibus.* Voyez à Saude, ſur la loi *quòd contra.* 141, ff. *de regulis juris.*

cription de trois ans. C'eſt même ce qui a été jugé formellement par arrêt du parlement de Flandres du 13 janvier 1779, au rapport de M. de Francqueville de Bourlon, infirmatif d'une ſentence de la gouvernance de Lille du 25 novembre 1774. Les parties étoient le chapitre de Saint-Piat, & Pierre Fourriere, laboureur à Avelin.

Nous examinerons à l'article *terrier*, ſi des lettres de terrier peuvent mettre un ſeigneur à l'abri de la Preſcription, lorſqu'il ne s'agit que d'arrérages de cens.

Distinction XII.

Placez ici la page 152 & ce qui ſuit, juſqu'à la onzième ligne de la page 156 incluſivement, après quoi liſez :

Nous diſons la *mouvance & la directe*, car quoique l'article 123 de la coutume de Paris ne parle nommément que de celle-ci, il n'en eſt pas moins vrai qu'on ne doit mettre, à cet égard, aucune différence entre les fiefs & les cenſives.

Auſſi a-t-il été jugé, comme nous l'apprenons d'Auzanet ſur cet article, qu'un ſeigneur avoit pu preſcrire contre un autre ſeigneur la mouvance d'un fief; l'arrêt a été rendu le 15 décembre 1643, à la troiſième chambre des enquêtes, & prononcé le lendemain.

Le parlement de Paris n'a fait en cela que ſe conformer à l'eſprit général des coutumes, & à la juriſprudence des arrêts des autres tribunaux.

Mais c'eſt une queſtion, ſi l'on doit juger de même entre un ſuzerain & ſon vaſſal, & ſi en con-

séquence le premier est incapable de prescrire contre le second la mouvance d'un arrière-fief.

La coutume de Bretagne, article 294, décide pour l'affirmative, & sa disposition, quoiqu'un peu obscure, forme une maxime très-constante dans cette province. Poulain du Parcq qui la combat, en convient lui-même; & il rapporte un acte de notoriété du 8 juillet 1737, par lequel il est attesté « que le lien de féodalité, qui est entre le seigneur » & le vassal, empêche qu'il puisse y avoir aucune » Prescription entr'eux pour ce qui concerne les » droits & devoirs de fief, & que cette loi est ré- » ciproque & également au profit du seigneur & » du vassal.

» Qu'il résulte de ce principe que le seigneur » ne peut prescrire contre son vassal les mouvances » de ce vassal, comme le vassal ne peut prescrire » les mouvances de son seigneur.

» Que si l'arrière-vassal a rendu des aveux au » seigneur supérieur, ces aveux rendus sans la par- » ticipation du seigneur proche, sont des titres » étrangers & inutiles à son égard, & incapables » de lui faire perdre sa mouvance, lorsqu'il en est » duement inféodé par les titres primordiaux de » l'inféodation, ou par les aveux qu'il a rendus au » supérieur qui est son seigneur proche ».

Mais que doit-on décider hors de cette coutume?

Guyot, dans ses dissertations sur les *matières féodales*, tom. 2, pag. 26, rejette également la Prescription, par la raison, dit-il, que c'est le cas de la règle qui empêche le seigneur & le vassal de prescrire l'un contre l'autre.

Mais on répond, & il a été établi ci-dessus,

distinction III, que si cette règle fait obstacle à la Prescription, ce n'est que relativement à ce que le seigneur détient par puissance de fief. D'ailleurs en prescrivant, dans notre espèce, contre son vassal, le seigneur suzerain ne fait que rapprocher les choses de leur premier être, & ce retour est favorable.

Il ne paroît y avoir dans la jurisprudence des arrêts ni incertitude, ni variation sur ce point: dans tous les temps, on a jugé que le roi même pouvoit prescrire contre son vassal immédiat, la mouvance d'un arrière-fief.

M. de Salvaing qui traite parfaitement la question dans le chapitre 16 de son traité de l'usage des fiefs, rapporte un arrêt du parlement de Paris qui l'a ainsi décidé au sujet d'une arrière-mouvance du duché d'Orléans (1); & nous voyons dans les réponses de Carondas, livre 2, chapitre 2, que cet arrêt a été rendu à la première chambre des enquêtes, le 28 juin 1578.

---

(1) Voici de quelle manière s'explique ce magistrat:

« Le seigneur de Poinville avoit fait saisir féodalement » le seigneur de la Roussière, & soutenu contre lui qu'il » étoit de sa mouvance, pour la preuve de quoi il rap- » portoit les aveux donnés par ses prédécesseurs aux ducs » d'Orléans, il y avoit plus de deux cents ans, dans les- » quels aveux le seigneur de la Roussière étoit compris » entre les vassaux. Celui-ci répondoit que ses prédéces- » seurs ayant fait la foi & hommage au roi depuis cent ans, il » étoit devenu vassal de sa majesté. Le seigneur de Poin- » ville répliquoit, qu'étant vassal du roi, la Prescription » n'avoit pu courir contre lui. M. le duc d'Orléans & M. » le procureur général du roi étant intervenus en la cause, » soutinrent que le roi avoit pu prescrire la mouvance. Ce » qui fut jugé de la sorte. »

M. de Salvaing nous apprend encore qu'il existe deux arrêts semblables du parlement de Toulouse, l'un qu'il ne date point, & l'autre du 28 juillet 1644.

M. de Catellan, livre 3, chapitre 29, cite un troisième arrêt de la même cour du 18 juillet 1652, qui confirme encore cette opinion.

Mais ne faut-il pas en excepter le cas, où c'est contre l'église que le roi a possédé la mouvance d'un arrière-fief de la couronne? le roi peut-il prescrire contre l'église, tandis qu'il en est le protecteur né, & le gardien suprême?

Nous ne connoissons que trois arrêts sur cette question; les deux premiers sont du parlement de Toulouse, & tous deux contre le parti de la Prescription. Le premier avoit pour objet la terre de Castelnau de Monratié : le second, qui est du 20 décembre 1675, concernoit la baronie de Vabres. On peut en voir l'espèce dans le recueil de M. de Castellan, à l'endroit cité.

Mais si l'on pèse les raisons sur lesquelles ce magistrat en fonde la décision, osons le dire, on les trouvera en partie très-foibles, & en partie ridicules. Voici comment il s'exprime : « Il n'est » rien de si fort que les liens par lesquels le roi » tient à l'église; elle a droit sur sa protection » comme sujette, comme vassale & comme église; » *le triple lien est difficile à rompre*, suivant l'ex- » pression de l'écriture; la protection que le roi » doit à l'église en cette qualité, est un devoir » plus religieux encore que tous les autres. Toutes » ces raisons empêchent qu'il ne prescrive l'ar- » rière-fief sur elle; il n'en faut pas moins pour » ôter au roi un droit commun & ordinaire ».

Ainſi parle M. de Catellan, &, comme l'on voit, ſon raiſonnement eſt, à certains égards, digne de ſervir de pendant à l'idée de Brodeau qui prétend quelque part que les fiefs de dignité ſont impartageables, parce que la couronne que portent dans leurs armoiries les ſeigneurs titrés, eſt le ſymbole de la ſainte Trinité qui eſt une.

Ces manières de parler pouvoient éblouir dans des temps où toute l'étude du droit conſiſtoit à ſe traîner ſervilement ſur les idées des autres; mais aujourd'hui que l'eſprit de critique a fait briller ſon flambeau dans la juriſprudence, de pareilles idées ne feroient sûrement plus fortune; & ſi notre queſtion ſe repréſentoit, l'opinion de M. de Catellan auroit ſans doute le ſort qu'a eu celle de Brodeau à la grand'chambre du parlement de Paris le 5 février 1778 (1).

Du reſte, Vedel dans ſes obſervations ſur les arrêts du magiſtrat cité, fait très-bien ſentir l'erreur de ceux dont nous avons parlé d'après celui-ci. « Il me ſemble, dit-il, que le roi peut preſcrire » par le laps de 40 ans »; & il en donne la raiſon. « Toutes les ſeigneuries émanant originairement » du roi, & l'égliſe ne les poſſédant que par con- » ceſſion, c'eſt remettre les choſes dans leur pre- » mier état, que de faire rentrer en la main du » roi par la voie de la Preſcription, la mouvance » de l'arrière-fief; & cela eſt en ſoi favorable (2).

---

(1) Voyez LÉGITIME, ſect. 9, §. 2.

(2) Res enim facilè revertitur ad naturam ſuam. Cap. *ab exordio*, diſtinct. 35; gloſe de la pragmatique, *in præmio*, au mot *univerſis*; Flaminius, *de reſignationibus*, liv. 6, tit. 5, nomb. 10.

— La protection que le roi « doit à l'église ne » l'empêche pas d'user du droit commun, & de » pouvoir prescrire contr'elle pour une chose » purement temporelle, & pour l'intérêt particu- » lier de son domaine. — Cette protection con- » siste à prêter son bras & sa puissance à l'église » pour en faire exécuter les lois. C'est dans ce » sens que les anciens pères donnèrent au grand » Constantin le nom d'évêque extérieur de l'église, » & que le sixième concile de Paris dit que les » princes du siècle tiennent quelquefois au dedans » de l'église le premier rang de la puissance qu'ils » ont, afin de munir la discipline ecclésiastique » par cette puissance, suivant l'observation de » M. Talon, traité *de l'autorité des rois*, *dans* » *l'administration de l'église*, pag. 112; mais la » protection qu'ils doivent à l'église ne va pas » jusqu'à dépouiller leur domaine en sa faveur ; » & l'église n'a point à se plaindre si le roi use du » droit que la Prescription lui acquiert, puisqu'en » cela il n'a pas plus de privilège qu'un particu- » lier qui peut prescrire contre l'église ».

Aussi en a-t-il été jugé de la sorte, par le troisième arrêt que nous avons annoncé. Il a été rendu au parlement de Bordeaux le 8 février 1691, entre le fermier des domaines & les bénédictins d'Aix (1).

---

(1) *Voici comment cet arrêt est rapporté par la Peyrère*, *lett.* P, *nomb.* 84.

« Le sieur de Vaillac vendit à la dame de Cieulat une » métairie de Campaignac dépendante de la terre de Cas- » saneuil, exempte de taille & noble. Le syndic des béné- » dictins de l'abbaye d'Aixe, se prétendant seigneur direct

Il reſte à ſavoir comment s'opère la Preſcription d'une mouvance féodale. On doit preſſentir qu'elle n'eſt pas auſſi facile que celle d'une directe cenſuelle : le cens, en effet, ſe preſcrit tous les ans : par conſéquent chaque année le preſcrivant fait un acte de poſſeſſion qui avertit ſuffiſamment le véritable ſeigneur, & l'expoſe juſtement au reproche de négligence s'il n'agit pour arrêter la Preſcription. Mais à l'égard des fiefs, les occaſions d'exer-

---

» & foncier de cette métairie, en conſéquence d'une bail-
» lette (ou bail à cens) de 1461, fait action à la dame
» de Cieulat pour payer les lods & ventes de la métairie
» en queſtion ; le fermier du domaine intervint en cette
» inſtance, & prétendit que le roi devoit avoir ces lods
» & ventes ; parce que la métairie de Campaignac étoit
» tenue par M. de Vaillac en arrière-fief du roi, pour la-
» quelle il avoit été rendu ſept divers hommages ; au lieu que
» de la part des bénédictins, leur titre étoit dénué de poſ-
» ſeſſion, n'y ayant jamais eu d'action contre le tenancier
» pour le payement de la rente, ni dans les diverſes ou-
» vertures de fief pour les lods & ventes : de ſorte que
» le roi ſe trouvoit en poſſeſſion par les divers hommages
» qu'il avoit reçus, au lieu que le titre des bénédictins
» n'étoit ſuivi d'aucune poſſeſſion : le fermier du domaine
» rapportoit de plus pour prouver la nobilité de cette mé-
» tairie, un certificat des jurats de Caſſaneuil, qui prou-
» voit que depuis plus de cent ans la métairie de Campaignac
» n'avoit point été encadaſtrée au rôle des tailles. Par
» arrêt du 8 février 1691, donné au rapport de M. de
» Moſnier, les lods & ventes furent adjugés au roi. Le
» motif de l'arrêt fut qu'en concours du roi & d'un ſeigneur
» quel qu'il ſoit, la Preſcription devoit faire décider le
» droit en faveur de la poſſeſſion ; & dans l'hypothèſe,
» comme le roi avoit été en poſſeſſion par des hommages
» qui lui avoient été rendus, & que les bénédictins de
» leur part n'avoient point d'acte poſſeſſoire en leur faveur,
» le fermier du domaine obtint gain de cauſe, avec dé-
» pens. »

cer la ſuzeraineté ſont plus rares : il faut ou un décès ou une mutation par acte entre-vifs, & l'un ou l'autre n'arrivent pas fréquemment.

Trois de nos coutumes ont prévu cette difficulté.

Celle de Nivernois, titre des fiefs, article 15, porte que pour preſcrire la mouvance d'un fief, de ſeigneur à ſeigneur, il faut le poſſéder trente ans, contre un laïc, & quarante ans contre l'égliſe, « & qu'il y ait eu deux diverſes ouvertures avec » ſaiſies réelles duement notifiées ».

La coutume de Berry dit la même choſe, titre *des Preſcriptions*, article 9, & elle ajoute que la Preſcription commence à courir du jour de *l'exploitation* de la première ſaiſie féodale.

Les chartes générales de Hainaut, chap. 107, art. 10, déclarent la mouvance preſcrite, lorſque pendant vingt-une années, terme auquel eſt réduite en cette province la Preſcription que le droit commun fixe à trente ans, la foi-hommage a été rendue trois fois de ſuite à un ſeigneur qui n'eſt pas ſuzerain du fief ſervant, mais ſe prétend tel.

Ces diſpoſitions, quoique différentes, ont pourtant un même principe, & ce principe eſt établi ci-deſſus, ſection 1, §. 5. La poſſeſſion d'une choſe incorporelle (avons-nous dit en cet endroit), ne ſe perd que quand l'ancien poſſeſſeur a ſu qu'un autre jouiſſoit, & qu'il l'a toléré : il faut donc dans notre eſpèce, que le ſeigneur dominant ait ſu qu'un autre a interverti ſa poſſeſſion en l'uſurpant ; & cette connoiſſance ne peut ſe préſumer, qu'après un certain nombre d'actes de ſuzeraineté, exercés par l'uſurpateur.

Mais y a-t-il ſur cette matière une règle cer-

taine & capable de suppléer au silence de la plupart de nos coutumes? Non, mais les auteurs font une distinction qui peut en tenir lieu.

Si le prescrivant, dit M. de Salvaing, chap. 16, n'est entré en possession que par des actes de foi-hommage sans profit, il ne peut acquérir la mouvance que par le laps de cent ans. Mais s'il y a eu des mutations utiles, & qu'il en ait reçu les droits, la Prescription est consommée après trente ans.

Dunod établit la même doctrine, partie 3, chapitre 9 : « Lorsque les fiefs, dit-il, ne sont pas *de* » *profit*, mais *d'honneur* simplement, ou qu'il » n'est point arrivé de mutation utile, les seigneurs » ne sont pas exacts à se faire rendre les devoirs » quand il ne leur en arrive rien : il ne seroit pas » juste de les priver de leur droit, sur ce que le » vassal auroit reconnu un autre seigneur, & qu'il » lui auroit fait les foi & hommage, parce que » ces actes sont réputés clandestins à leur égard, » à moins qu'il n'y ait un temps immémorial ; car » en ce cas la négligence du seigneur seroit trop » grossière pour mériter de l'indulgence, & pour » qu'on pût croire qu'il a ignoré la possession d'un » autre qui se seroit fait rendre plusieurs fois les » devoirs de fief pendant ce temps. Mais s'il est » arrivé des mutations qui aient donné lieu à la » perception de quelques droits utiles, & de telle » valeur que le seigneur dominant ait dû le savoir » en homme prudent & attentif à ses affaires, la » Prescription de trente ans peut suffire en ce » cas, & commencer depuis la première muta- » tion, même quand il n'y en auroit qu'une, » parce que celui qui en a perçu les droits s'est » mis en possession, & que l'ancien seigneur en

» a eu une connoissance probable & présumée ».

Nous avons dit plus haut que dans les censives la Prescription s'opère par le seul fait de la perception de la redevance censuelle pendant trente ans. Il en a cependant été jugé autrement par arrêt du parlement de Toulouse du 5 février 1667, rendu après partage. « Le plus grand nombre des » juges, dit M. de Catellan, livre 3, chapitre 2, » crut qu'il ne suffisoit pas (à celui qui prétendoit » avoir prescrit un droit de directe,) de rapporter » de simples actes possessoires de la rente, comme » des quittances publiques & autres semblables; » mais qu'il devoit justifier sa possession par des » reconnoissances; autrement, comme les sei- » gneurs négligent souvent la levée annuelle des » rentes qui sont modiques, il seroit très-aisé » aux emphytéotes de changer de seigneur en » payant la rente à un autre ».

On voit que M. de Catellan prend ici le vrai contre-pied de la doctrine des autres auteurs. Suivant lui, il faut, pour prescrire un droit de directe, rapporter des *reconnoissances*, c'est-à-dire des actes qui ne coûtent rien aux censitaires, des actes passés la plupart du temps dans le secret, des actes par conséquent que le véritable seigneur peut aisément ignorer; & des perceptions continuées pendant trente ans, des payemens faits entre les mains d'un tiers au préjudice de celui qui devoit les recevoir & qui n'a point pu ne pas s'appercevoir de leur cessation, sont des actes impuissans pour opérer la Prescription d'un seigneur à l'autre. Il faut l'avouer, cette doctrine a quelque chose d'étrange.

Aussi n'a-t-elle pas été le seul fondement de l'arrêt

l'arrêt cité. Ce qui l'a principalement déterminé, c'eſt que, par la juriſprudence qui régnoit alors à Toulouſe, un ſeigneur ne pouvoit pas, de lui à ſes tenanciers, établir ſon droit de directe ſans reconnoiſſance, & qu'il n'y pouvoit pas être ſuppléé par la preuve de la perception d'un cens pendant trente ans. On a conclu de là que dans l'eſpèce qui ſe préſentoit, le poſſeſſeur trentenaire ne pouvoit pas avoir preſcrit contre le ſeigneur véritable, parce que (ce ſont les termes de M. de Catellan), « c'eût été établir en ſa faveur une directité ſur » la ſimple poſſeſſion, ce qui ne ſe peut en Lan» guedoc, où tout demandeur en féodale doit » avoir du moins une reconnoiſſance avec des » adminicules ».

Là deſſus deux obſervations.

La première, qu'il ne paroît pas juſte d'argumenter ici de ſeigneur à ſeigneur, comme on le fait du ſeigneur au tenancier. Qu'entre ceux-ci, il faille une reconnoiſſance, dans un pays de franc-aleu, pour transformer une terre allodiale en cenſive, on le conçoit aſſez. Mais que la cenſive une fois établie, on exige entre deux ſeigneurs qui ſe la diſputent, les mêmes conditions pour la preſcrire, que s'il s'agiſſoit de la créer, c'eſt aller trop loin; c'eſt appliquer une maxime introduite par la ſeule faveur de la liberté naturelle, à un cas dans lequel ce motif ne ſe rencontre nullement.

La ſeconde obſervation eſt encore plus déciſive contre le parti adopté par l'arrêt. C'eſt que le parlement de Toulouſe paroît aujourd'hui ſe relâcher ſur la néceſſité des reconnoiſſances pour établir, même du ſeigneur au tenancier, l'aſſerviſſement

du fonds de celui-ci. Voyez les notes de Sudre sur Boutaric, *traité des droits seigneuriaux*, chapitre 1, nombre 40, & Vedel sur M. de Catellan à l'endroit cité.

On voit même par un arrêt rapporté dans les notes de Ferrieres sur Guy-Pape, question 582, que telle étoit la jurisprudence de cette cour dans le seizième siècle.

Distinction XIII.

Placez ici la page 113 & ce qui suit, jusqu'à la fin de la page 116 inclusivement; après quoi lisez :

§. II. *De la Prescription des rentes, redevances & prestations annuelles.*

La Prescription peut avoir, en cette matière, comme en plusieurs autres, deux effets différens: ou elle acquiert un droit à celui qui ne l'avoit pas, ou elle en décharge celui qui y étoit assujetti.

De cette différence, naît la division de ce paragraphe en deux distinctions.

Distinction I. *De la Prescription considérée comme moyen d'acquérir une rente, une redevance ou une prestation annuelle.*

Il n'y a rien de particulier sur cette matière, lorsqu'une rente n'est pas contestée dans son existence, c'est-à-dire, lorsqu'il est avoué qu'elle est due par une personne ou par un fonds, & qu'il

ne s'agit que de savoir à qui elle appartient & par qui elle doit être perçue. Il ne faut alors consulter, en fait de Prescription, que les règles générales & les principes communs à tous les objets prescriptibles.

Mais s'il est question de créer la rente ou redevance, il y a plus de difficulté.

On a vu ci-devant, section 2, §. 13, que suivant l'opinion commune des docteurs, dix années de prestation d'une rente ou redevance, suffisent pour faire présumer que cette prestation a été faite en vertu d'un titre, pour obliger en conséquence, celui qui a payé pendant ce temps, à continuer de le faire à l'avenir.

Mais on exige pour cela le concours de quatre conditions.

La première, que la prestation ait été uniforme, soit pour la quantité, soit pour la qualité.

La seconde, qu'elle ait été payée chaque année, ou du moins en plusieurs fois.

La troisième, que les payemens soient prouvés réellement, & qu'ils ne soient pas établis sur de simples présomptions; comme lorsque du payement des trois dernières années, on induit le payement des années précédentes.

La quatrième, que les payemens aient été faits pour la même cause, & se réfèrent à un titre, qui, quoiqu'il ne paroisse pas, soit certain, déterminé, capable de produire la rente, & ne soit pas combattu par le droit commun ou par quelque forte présomption.

Quand toutes ces circonstances se rencontrent, la rente est regardée comme valablement créée,

& après dix ans on a acquis le droit de la faire continuer.

Mais, comme nous l'avons obſervé dans le §. 13 de la ſection 2, cette règle ne peut pas avoir lieu dans les coutumes qui ont étendu au-delà de dix ans le terme de la Preſcription ordinaire; ou du moins, il faut pour y acquérir une rente dans les circonſtances que nous venons de décrire, en avoir reçu le payement pendant tout le temps par lequel on preſcrit dans leur territoire.

Encore a-t-on quelquefois douté ſi cette manière de devenir créancier pouvoit y avoir lieu. Mais la queſtion a été jugée pour l'affirmative, par un arrêt du parlement de Bordeaux du 12 mars 1726, infirmatif d'une ſentence du ſiège royal de Saint-Jean-d'Angely; il eſt rapporté dans le commentaire de Valin ſur la coutume de la Rochelle, article 57, nombre 15. (1).

Covarruvias (2) admet auſſi cette opinion, mais il la limite par une exception remarquable. C'eſt que ſi le droit eſt prétendu par un ſeigneur contre ſon ſujet, il faut une poſſeſſion immémoriale ou quarante ans avec un titre, parce que, dit-il, les ſeigneurs ſont dans l'habitude d'extorquer de leurs ſujets tout ce qu'ils peuvent, & que la poſſeſſion

---

(1) Voici comment s'explique cet auteur :

« Mais ſavoir ſi celui qui auroit été ſervi d'une rente » durant trente ans, pourroit ſe prévaloir de ſa poſſeſſion » pour ſe faire continuer la rente ſans avoir beſoin d'en » rapporter le titre; c'eſt-à-dire, ſi cette jouiſſance de » trente ans opéreroit la Preſcription en ſa faveur & vau- » droit titre? Jugé pour l'affirmative, &c. »

(2) Ad cap. poſſeſſor. part. 2, §. 4, quæſt. 10.

immémoriale, ou celle de quarante ans avec un titre, peut seule effacer la présomption qui résulte de cette habitude.

« Il est de la prudence du juge, dit Dunod (1), » de faire l'application de cette doctrine, suivant » les circonstances ».

Les rédacteurs des chartes générales de Hainaut ont été plus favorables aux seigneurs. On a vu à l'article CHAMPART, que la redevance foncière, connue sous ce nom, s'établit dans cette province par la seule possession de vingt-un ans.

Il en a été jugé autrement dans d'autres coutumes.

Delgorgue en ses additions au commentaire de Ducheſne sur la coutume de Ponthieu, article 115, dit « qu'on n'acquiert pas, même par la Prescrip- » tion de trente ans, le droit d'exiger un sur cens » ou champart, & qu'il faut un titre ». C'est, ajoute-t-il, ce qui a été jugé dans cette coutume, par deux sentences de la sénéchaussée d'Abbeville de 1649 & 1653, & par deux arrêts des 23 avril 1663 & 18 août 1681, confirmatif de deux autres sentences du même siège.

Il cite encore, pour confirmer cette décision, un arrêt du premier septembre 1658, infirmatif d'une sentence du bailliage d'Amiens, qui avoit admis l'appointement de preuve de la possession.

On peut aussi voir sur cette matière les articles CORVÉE & TAILLE SEIGNEURIALE.

Brillon, au mot *Prescription-rente*, cite un arrêt du parlement de Paris du 28 juillet 1725, qui va

(1) Des Prescriptions, part. 3, chap. 7.

plus loin. Il juge que « la prestation d'une rente » (même de particulier à particulier), pendant » près de cent années, n'acquiert pas le droit de » la prétendre toujours, quand il est évident que » la prestation a été faite sans cause & par er- » reur ».

Cet arrêt juge encore, « qu'en ce cas, on ne » peut pas demander la restitution des arrérages » payés, même de ceux dont l'action n'est pas » prescrite, à cause de la bonne foi du cessionnaire » de la rente, qui a reçu; & parce que celui qui » a payé volontairement, est en faute de n'avoir » pas reclamé plutôt, on peut croire qu'il a payé » par libéralité ».

DISTINCTION II. *De la Prescription considérée comme moyen d'éteindre les rentes, redevances & prestations qui n'emportent pas la directe seigneurie.*

Deux questions principales font toute la matière de cette distinction.

1°. La seule cessation de payement peut-elle donner lieu à la Prescription en faveur des redevables des rentes & prestations dont il s'agit ?

2°. Le tiers-acquéreur d'un fonds hypothéqué ou affecté à une rente ou prestation de cette nature, peut-il prescrire pendant que le créancier est payé, soit par le débiteur, soit (quand le fonds est divisé en plusieurs parties également aliénées) par un autre tiers détenteur ?

Examinons chacune de ces questions : il en est peu d'aussi importantes & qui se présentent aussi fréquemment dans les tribunaux.

I. La première eſt hériſſée de difficultés; & il en eſt peu, dans toute la juriſprudence, ſur laquelle les opinions, les uſages & les arrêts ſoient auſſi variés.

Deux lois romaines ont été, par leur oppoſition apparente, la cauſe de cette diverſité d'avis.

Suivant la loi *eos qui* au code, *de uſuris*, on ne peut plus agir pour les intérêts d'un capital de deniers donnés en prêt, lorſque ce capital eſt preſcrit, ſoit par trente, ſoit par quarante ans; & ce ſeroit en vain que pour fonder une action à cet égard, on objecteroit que les intérêts des années les moins reculées ne ſont pas échus depuis un temps ſuffiſant pour la Preſcription; car, ajoute le légiſlateur, quand l'action pour le principal eſt éteinte, la demande des intérêts n'eſt plus recevable (1).

Voilà la baſe ſur laquelle poſe l'opinion de ceux qui regardent le fond des droits dont il s'agit, comme preſcriptible de la part des débiteurs & redevables.

Il n'eſt pas difficile de ſentir qu'ils font de ce texte une application vicieuſe. La loi ſuppoſe un capital preſcrit; elle ne s'inquiète pas de ſavoir comment il a pu ſe preſcrire, parce que dans le

(1) Eos qui principali actione per exceptionem triginta vel quadraginta annorum, ſive perſonali, ſive hypothecariâ ceciderunt, jubemus non poſſe ſuper uſuris vel fructibus præteriti temporis aliquam movere quæſtionem, dicendo ex iiſdem temporibus eas velle ſibi perſolvi, quæ non ad triginta vel quadraginta præteritos annos referuntur, aſſerendo ſingulis annis earum actiones naſci: principali enim actione non ſubſiſtente, ſatis ſupervacuum eſt ſuper uſuris vel fructibus adhuc judicem cognoſcere.

fait il étoit exigible, & par conséquent susceptible de Prescription, mais elle se fixe aux arrérages : elle demande s'ils sont compris dans la Prescription du capital; elle décide qu'oui, & elle ne dit rien de plus. En quoi cette décision peut-elle influer sur la question qui se présente à résoudre? Nous ne demandons pas si après la Prescription du fond d'un droit consistant en prestations, on peut encore exiger les arrérages échus avant que cette Prescription ne soit encourue, seul cas où on pourroit appliquer la loi citée : mais nous demandons si cette Prescription peut avoir lieu, & par conséquent nous mettons en question ce qui dans l'espèce de la loi est supposé.

Il seroit inutile de dire que cette supposition elle-même est une preuve de la prescriptibilité du fond du droit. Car, nous l'avons déjà remarqué, si la loi suppose le capital prescrit, c'est parce que dans le fait il étoit exigible; c'est parce que pouvant faire la matière d'une action, celui qui en étoit créancier ne pouvoit pas invoquer en sa faveur la maxime, *contra non valentem agere non currit Præscriptio.*

Mais dans notre hypothèse tout est bien différent. C'est ou une redevance qui n'a point de capital déterminé, ou une prestation manuelle qui n'a point de prix, ou une rente du principal de laquelle on ne peut exiger le rembourſement. Le créancier de l'un ou de l'autre de ces objets n'a point d'action pour le fonds du droit : il ne peut demander que des arrérages. Ainsi point de comparaison entre notre espèce & celle de la loi *eos qui;* & si la Prescription peut avoir lieu dans la première, à coup sûr ce n'est pas de la décision donnée par cette loi à la seconde qu'elle dérive.

L'autre texte du droit romain dont nous avons parlé, eſt le §. 6 de la loi *cùm notiſſimi*, au code, *de Præſcriptione triginta annorum :* c'eſt de ce texte que ſont partis les auteurs qui, contraires aux partiſans du ſyſtême de la preſcriptibilité, enſeignent que nulle Preſcription ne peut éteindre le fond d'un droit conſiſtant en preſtations ou redevances annuelles. Voici mot pour mot ce qu'il porte; nous ne faiſons que le traduire :

« Dans les promeſſes, legs ou autres obligations » qui ont pour objet une preſtation à faire tous » les ans, tous les mois, ou dans tout autre » temps déterminé, il eſt évident que les Preſ- » criptions dont il a été parlé juſqu'à préſent » doivent courir, non du jour d'une obligation » de cette nature, mais du commencement de » chaque année, de chaque mois, ou de tout » autre temps marqué. De manière, par exemple, » qu'il n'eſt jamais permis à celui qui a poſſédé » par droit d'emphytéoſe, ſoit pendant quarante » ans, ſoit pendant un autre temps quelconque, » de dire que par le laps de ce temps il a acquis » le domaine de la choſe (1) ».

Ce texte paroît établir l'impreſcriptibilité des

(1) In his etiam promiſſionibus, vel legatis vel aliis obligationibus, quæ dationem per ſingulos annos, vel menſes, aut aliquod ſingulare tempus continent, tempora memoratarum Præſcriptionum non ab exordio talis obligationis, ſed ab initio cujuſque anni, vel menſis, vel alterius ſingularis temporis computari manifeſtum eſt : nullâ ſcilicet dandâ licentiâ vel ei qui jure emphyteutico rem aliquam per quadraginta vel quoſcumque alios annos retinuerit, dicendi ex tranſacto tempore dominium ſibi in iiſdem rebus quæſitum eſſe.

preſtations annuelles. Chaque année produit à cet égard une nouvelle obligation, & par conſéquent une nouvelle action : ainſi, quelqu'eſpace de temps qu'il ſe ſoit écoulé entre la dernière preſtation du droit, & le moment où le créancier commence d'agir, il ne peut jamais y avoir de preſcrit qu'un certain nombre d'années.

Ce qui lève toute équivoque, c'eſt l'exemple que la loi donne de l'emphytéote. On convient que celui-ci ne pouvant jamais preſcrire le domaine direct, ne peut jamais, par la même raiſon, preſcrire la libération du cens qui en eſt récognitif. Il faut donc qu'il en ſoit de même des autres preſtations annuelles : car l'exemple que propoſe le légiſlateur, établit une parfaite ſimilitude entre le cas ſur lequel il porte, & les autres eſpèces renfermées dans la loi.

Ainſi, d'un côté, la loi *eos qui* ne juſtifie pas, ne rend pas même plauſible le ſyſtême de la preſcriptibilité des preſtations annuelles ; de l'autre, la loi *cùm notiſſimi*, démontre qu'elles ne ſont paſſibles de Preſcription que pour les arrérages échus.

L'impreſcriptibilité de ces preſtations ne peut donc pas être un problême dans le droit romain. C'étoit l'opinion de Martin, ancien gloſſateur; & quoiqu'il ait trouvé un puiſſant antagoniſte dans la perſonne du docteur Bulgare, ſon contemporain, il na pas laiſſé d'être ſuivi par le plus grand nombre des interprètes.

Dunod, qui le combat, prétend qu'il n'a pas eu le même ſuccès dans les tribunaux : il aſſure que l'opinion de Bulgare, « plus ſimple & plus con-» forme à l'eſprit général des lois, en matière de

» Prescription, l'a emporté dans la suite » ; & il finit par dire avec d'Argentré, sur l'article 272 de l'ancienne coutume de Bretagne, que l'usage » universel a soumis à la Prescription les rentes » constituées à prix d'argent, quoique le capital » n'en soit pas exigible ».

Cet usage, s'il est aussi réel que le suppose ces deux auteurs, ne peut que mériter nos applaudissemens. Il déroge aux lois romaines; mais ces lois sont-elles bien judicieuses, lorsqu'elles assimilent, par rapport à la prescriptibilité, une simple prestation annuelle à une redevance emphytéotique ? Quelle distance entre le débiteur d'une rente ordinaire, & l'emphytéote qui possède le bien d'autrui, sans avoir, sans qu'il soit même possible qu'il ait jamais l'esprit de propriétaire ! le moyen de comparer un redevable qui ne détient rien à autrui, qui possède *animo domini* les biens qu'il peut avoir affectés à sa redevance, qui enfin n'est tenu qu'à une charge purement accidentelle à son fonds, & une personne qui a en dépôt l'héritage de son seigneur direct, qui n'est obligé, comme on l'a établi ci-devant, §. 1 que parce qu'elle est associée dans la propriété de celui-ci, & dans qui, pour tout dire en un mot, l'assujettissement à la redevance emphytéotique est la cause finale de sa jouissance, le prix de l'abandon qui lui en a été fait, la condition *sine quâ non* de son association au domaine du seigneur direct ?

Ajoutons encore que le système illimité du droit écrit peut nous jeter, par rapport aux rentes constituées que les romains ne connoissoient point, dans des inconvéniens sans nombre & des embarras effrayans. Mes ancêtres ont constitué une rente dont

on retrouve aujourd'hui le titre. Il y a quarante, ſoixante, cent ans qu'il n'en a été payé aucune eſpèce d'arrérages. Viendra-t-on, malgré un auſſi long eſpace de temps, ſoutenir que je dois paſſer titre nouvel, & acquitter les arrérages non preſcrits? Mais d'un côté, il eſt poſſible que mon aïeul, que mon père ait rembourſé le capital, & que la quittance de rembourſement ait été dévorée par un incendie, minée par le temps, perdue par inadvertance. D'un autre côté, il n'eſt point vraiſemblable qu'on n'eût pas pourſuivi mon père ou mon aïeul, ſi on ne les eût pas cru libérés. Faudra-t-il donc que la découverte d'un titre ignoré pendant un ſi grand nombre d'années, impoſe ſilence à toutes les préſomptions qui parlent en ma faveur, & mon adverſaire, qui ne ſait pas mieux que moi quelles innovations a pu éprouver ce titre avant qu'il ne tombât dans ſes mains, triomphera-t-il des invraiſemblances les plus palpables, tandis que, ſuivant le cri de toutes les lois, la poſſeſſion de trente ou de quarante ans fait en général regarder comme vrai tout ce qui eſt poſſible?

Ces conſidérations, on le ſait, ne peuvent s'appliquer qu'aux preſtations rachetables, c'eſt-à-dire, ou aux rentes conſtituées à prix d'argent, ou aux rentes foncières dues par des maiſons de villes. Mais à l'égard des autres, il exiſte des principes, comme nous l'avons dit; quoique rejetés par le droit romain, ils méritent aſſez l'aveu de la raiſon, pour juſtifier *l'uſage univerſel* que d'Argentré ſuppoſe établi en faveur de la preſcriptibilité de ces preſtations (1).

(1) *Voici les termes de d'Argentré.* Generali obſerva-

Reſte à ſavoir ſi cet uſage exiſte en effet, tant par rapport aux rentes rachetables, que relativement aux autres redevances ?

Pour nous en aſſurer, il n'y a que deux ſources à conſulter, nos coutumes & les déciſions des tribunaux établis pour nous juger.

Toutes nos coutumes n'ont pas, à beaucoup près, décidé ni même prévu la queſtion. Voici celles qui prononcent en faveur de la preſcriptibilité des preſtations dont il s'agit.

Boulonnois, article 120; Artois, article 72; Bailleul, rubrique 21, article 3; Valenciennes, article 93; Cambreſis, titre 17, article 1; Namur, article 37; Liege (1), chapitre 9, article 3; Metz, titre 14, article 9; Reims, articles 380 & 381; Senlis, articles 190 & 191; Clermont en Argonne, chapitre 14, articles 4 & 7; châtellenie de Lille, chapitre 17, article 2; ville de Lille, chapitre 6, article 1; gouvernance de Douai, chapitre 14, article 1; ville de Douai, chapitre 9, article 1; Orchies, chapitre 8, article 1; la Gorgue, article 43; Lorraine, titre 18, article 2; Gorze, titre 14, article 32; Ponthieu, article 115; Grand'Perche, article 213; Orléans, article 309; Montargis, cha-

---

tione regni Franciæ, una pro omnibus omnium annorum præſtationibus Præſcriptio ſufficit; & hoc jure utimur. *Sur l'article 272 de l'ancienne coutume de Bretagne, aux mots* qui n'échéent d'an en an, *nomb.* 3.

(1) La diſpoſition de cette coutume eſt ſingulière : elle exige quarante ans & *bonne foi* pour qu'on puiſſe preſcrire la libération d'une rente : encore faut-il que ce ſoit *entre gens capables & idoines.*

pitre 17, article 4; la Marche, article 91; Auvergne, chapitre 17, article 2.

Il faut ajouter à ces coutumes une ordonnance de 1564 qui eſt particulière à la Franche-Comté : elle porte ſelon Dunod, partie 3, chapitre 7, que « toutes rentes & redevances annuelles confeſſées » reconnues par écrit, & portant hypothèque, » ſeront preſcrites par quarante ans, au cas que le » payement n'en ait été fait par les principaux dé- » biteurs, héritiers, ou tenementiers (détenteurs) » des aſſignaux », ou hypothèques ſpéciales (1).

Voilà aſſurément un enſemble reſpectable de déciſions en faveur de la preſcriptibilité des rentes, redevances & preſtations annuelles qui n'ont pas pour objet la reconnoiſſance de la directe ſeigneurie.

Mais le ſentiment contraire a auſſi trouvé des partiſans parmi les rédacteurs de nos coutumes. Il y en a pluſieurs qui, ou n'admettent pas la Preſcription en cette matière, ou, ce qui revient au même, ne l'admettent qu'à l'aide d'une contradiction préalable & ſuffiſante pour former une interverſion de titre, ou enfin déclarent qu'il n'y a lieu contre les droits dont il s'agit, qu'à la Preſcription immémoriale. Tranſcrivons ici leur termes.

« Droit de tailles, corvées, charrois & autres » *redevances & preſtations perſonnelles*, comme

(1) Et ex his ceſſat apud nos (dit M. Grivel, déciſion 124), quæſtio illa antiqua & perplexa in quâ doctores mirificè variant, an ſcilicet in ujuſmodi præſtationibus annuis unius cujuſque anni propria requiratur Præſcriptio; & quot ſunt anni, tot requirantur Præſcriptiones 30 vel 40 annorum.

» ſemblablement droit de cens & *rente annuelle*.... » ne ſe peuvent preſcrire par le ſujet ou débiteurs » *contre les ſeigneurs ou créanciers*, ſinon par eſpace » de *temps immémorial*, ou bien par l'eſpace de » trente ans, après la contradiction par eux faite » de ſatisfaire auxdites preſtations ». Saint-Mihiel, titre 10, articles 7 & 8.

« Droit de... & rente annuelle... ne peut ſe preſ- » crire par les ſujets ou débiteur contre leur ſei- » gneur créancier, ſinon par laps de temps immé- » morial, ou bien par l'eſpace de vingt ans vingt » jours (1) après le refus ou contradiction par eux » faite de ſatisfaire à telles preſtations ou rede- » vances ». Gorze, titre 14, articles 27 & 28.

« Droit de taille ès quatre cas, de charrois & » manœuvres, & de *tailles perſonnelles* ne ſe preſ- » crivent, ſinon depuis la contradiction ». Bour- bonnois, article 29 (2).

La coutume d'Auvergne décide la même choſe par rapport au droit de taille aux quatres cas; mais à l'égard des autres preſtations, elle diſtingue celles qui ſont déterminées d'avec celles qui ſon exigibles *à merci & volonté*. Les premières ſe preſcrivent par trente ans. Les ſecondes ne peuvent être preſcrites qu'au moyen d'une contradiction préalable. Voyez ci-devant, §. 1, diſtinction V.

---

(1) Voyez ci-devant, ſect. 2, §. des Preſcriptions de 20 ans, à la fin.

(2) Cette diſpoſition eſt d'autant plus extraordinaire dans la coutume de Bourbonnois, que le cens s'y preſcrit par 30 ans, ſans qu'il ſoit beſoin de contradiction. Voyez ci-devant, §. 1, diſtinction V.

Mais que décident les arrêts, soit dans les coutumes muettes, soit dans les pays de droit écrit?

Au parlement de Paris, on n'a jamais douté que la Prescription ne pût éteindre une rente constituée, une redevance foncière, en un mot, une prestation quelconque, pourvu qu'elle n'emportât point la seigneurie directe.

Au parlement de Toulouse, on fait des distinctions qui ne paroissent avoir d'autre source que des idées purement arbitraires.

M. d'Olive, livre 1, chapitre 6, dit que « les » arrêts de ce parlement ont considéré les *pensions* » *obituaires* comme des rentes foncières, pour les » déclarer non-seulement imprescriptibles, mais » pour faire aussi que les arrérages en soient dus » depuis vingt-neuf ans avant l'introduction de » l'instance ». C'est, continue-t-il, ce qui a été jugé notamment par arrêt du 7 juillet 1633.

Dans les notes sur ce chapitre, M. d'Olive dit que cette jurisprudence a été introduite par esprit de religion, *pietatis intuitu*; & il rapporte un arrêt du 7 janvier 1637, rendu dans une espèce « où il » s'agissoit d'une rente obituaire établie par con- » trat, qui fut jugée imprescriptible ».

Plus bas, il nous apprend que par un autre arrêt rendu à son rapport le 31 août 1639, « il a été jugé » que non-seulement la pension obituaire que le » fondateur a assignée sur certains fonds est impres- » criptible & passe pour rente foncière, mais aussi » celle que les héritiers du fondateur, l'obituaire » & les patrons ont assignée sur un fonds, à raison » de la somme provenue de la vente d'une maison » de la fondation ».

Il dit encore qu'un arrêt du 4 avril 1642, rendu après

après partage, a décidé « que la rente obituaire » n'eſt pas preſcriptible, encore que par une clauſe » expreſſe de la fondation elle ſoit rachetable ».

Dans un autre endroit (livre 2, chapitre 21), M. d'Olive examine ſi les rentes conſtituées à prix d'argent ſur un fonds allodial, ſont preſcriptibles, lorſqu'elles ſont conçues en forme d'emphythéoſe? La négative paroîtroit ne devoir ſouffrir nulle difficulté. Cependant notre auteur prétend que le parti de l'impreſcriptibilité a été adopté par un arrêt du 18 août 1634. Mais Deſpeiſſes qui dit avoir vu cet arrêt, aſſure qu'il a décidé tout le contraire.

M. d'Olive dit encore que par deux autres arrêts des 30 mars 1640 & 27 juin 1641, de pareilles rentes ont été déclarées impreſcriptibles; mais il a ſoin d'avertir que dans l'eſpèce du ſecond, il y avoit des circonſtances ſuffiſantes pour établir une tradition de fonds de la part du créancier de la rente, ce qui la rendoit vraiment emphytéotique.

Enfin, il dit que la juriſprudence a été fixée en faveur de la preſcriptibilité par deux arrêts très-précis, l'un de 1641, & l'autre du mois de juin 1644: nous devons ajouter, & par un troiſième du 29 août 1657, rapporté par Albert, au mot *rentes*, §. premier.

Ce qu'a écrit ſur cette matière M. de Catellan, livre 1, chapitre 7, ne fait que confirmer les aſſertions de M. d'Olive.

Il commence par annoncer qu'il a été un temps où les chambres du parlement de Toulouſe étoient partagées ſur la queſtion de ſavoir ſi « les fonda- » tions qui regardent le ſervice divin & les ſer- » vices pour les morts ſont impreſcriptibles, ſoit

» qu'elles proviennent de teſtament ou de con-
» trat ».

Et il ajoute, qu'après de longues diſputes ſur les opinions de Martin & de Bulgare, « la faveur » de l'égliſe & des fondations pieuſes a enfin réuni » les eſprits, & qu'on juge conſtamment & indiſ- » tinctement dans toutes les chambres que les » rentes obituaires ou autres en faveur de l'égliſe » ſont impreſcriptibles ».

Après ce début, M. de Catellan paſſe à la queſtion déjà traitée par M. d'Olive, ſi la faculté de rachat, appoſée à une rente conſtituée par libéralité au profit de l'égliſe, rend cette rente paſſible de Preſcription, ou plutôt ſi elle en fait préſumer le rembourſement, lorſqu'il s'eſt écoulé quarante ans ſans que les arrérages en aient été payés.

Après avoir dit que ſur cette queſtion les avis ſont aſſez partagés, il rapporte un arrêt du 19 août 1665, par lequel la Preſcription a été admiſe. Mais dans l'eſpèce jugée par cet arrêt, il remarque trois circonſtances particulières. 1°. Laps de plus de trois ſiècles : 2°. opulence des débiteurs de la rente, ce qui rendoit le rachat très-vraiſemblable : 3°. pillage de leur maiſon dans un temps de guerre, d'où l'on pouvoit conclure que l'acte de rembourſement avoit été égaré ou brûlé. Et avec cela, l'avis qui forma l'arrêt, ne l'emporta que de deux voix ſur le parti contraire.

Excepté ce cas, continue M. de Catellan, j'ai toujours vu juger en faveur de l'impreſcriptibilité, nonobſtant le pacte de rachat. Telle eſt notamment la déciſion d'un arrêt du 14 mai 1667.

On a élevé, nous dit encore le même magiſtrat,

une autre queſtion, par rapport à l'impreſcriptibilité des rentes obituaires.

Il s'agiſſoit de ſavoir ſi ce privilège eſt limité à l'action perſonnelle qui peut être exercée par l'égliſe contre les héritiers, ou s'il s'étend juſqu'à l'action hypothécaire, & ſi en conſéquence un tiers-acquéreur eſt hors d'état de preſcrire la libération de la rente pour laquelle ſon héritage eſt affecté envers l'égliſe. Ce dernier parti, répond M. de Catellan, « a été préciſément adopté à mon rapport, ſuivant l'avis de Ferrière, ſur les queſtions 432 & 576 de Guy-Pape, dans la cauſe de Maſſier, acquéreur d'une rente ſur le village de la Valete, hypothéquée pour une rente obituaire ».

J'ai auſſi vu (c'eſt encore M. de Catellan qui parle) j'ai auſſi vu « juger avec moins de difficulté, à la ſeconde chambre des enquêtes, au mois de mai 1665, que le laps de plus de cent ans ne faiſoit pas que le tiers-poſſeſſeur pût preſcrire la rente établie ſur ſon fonds ». Il y avoit cependant une circonſtance bien favorable à la cauſe : c'eſt que par l'acte de fondation, les héritiers & ayans-cauſe du fondateur avoient la liberté de décharger l'héritage affecté à la rente, en la transférant ſur un autre. Le tiers poſſeſſeur ſoutenoit que le laps de temps devoit faire préſumer cette tranſlation ; mais il ne fut pas écouté.

Vedel, dans ſes obſervations ſur M. de Catellan, dit qu' « on peut ajouter aux arrêts qui ont jugé la rente obituaire impreſcriptible ſur la tête des tiers-acquéreurs du fonds aſſujetti à la rente, un arrêt rendu le 12 avril 1718 ». En effet, dans l'eſpèce de cet arrêt, le marquis de Caſtelnau contre qui il a été rendu, avoit en ſa faveur une jouiſ-

sance paisible de 148 ans, sans acquitter la rente : il n'y avoit aucun service annexé à cette redevance : elle avoit d'ailleurs été transportée sur deux différens héritages, dont les possesseurs l'avoient payée régulièrement. Malgré ces circonstances, le marquis de Castelnau fut condamné.

Mais le parlement de Toulouse regarde-t-il comme imprescriptibles les rentes constituées à prix d'argent? Non, il restreint ce privilège aux rentes qui ont été données ou léguées à l'église ; & dans le cas même où c'est au profit de l'église qu'a été passé le contrat de constitution à prix d'argent, il juge que la rente est passible de Prescription. C'est, dit M. de Catellan, « ce que j'ai vu juger à mon » rapport le 12 juin 1665, après partage porté de » la première chambre des enquêtes à la seconde ».

Les arrêts de 1634, 1641, 1644 & 1657, rappelés ci-dessus, ajoutent à la vérité de cette assertion, un nouveau degré d'évidence.

Voilà tout ce qu'ont écrit sur la Prescription des rentes, MM. d'Olive & de Catellan ; c'est-à-dire, deux des plus savans magistrats qui aient illustré le parlement de Languedoc. Joignons-y deux décisions que renferment sur la même matière, le journal du palais de Toulouse.

Le chapitre 200, du tome 3, nous présente un arrêt du 12 septembre 1712, qui juge « que le pri- » vilège de l'imprescriptibilité accordé aux rentes » obituaires contre les possesseurs des biens du » fondateur, n'est pas accordé de même contre les » possesseurs, non des biens du fondateur, mais des » biens de ses héritiers ».

Dans le tome 4, chapitre 96, est un autre arrêt du 24 mars 1719, par lequel il a été décidé que « la

» rente qu'une égliſe fait à une autre, ſe preſcrit, » ſi elle n'eſt foncière, ni obituaire, ni établie en » ſigne de ſupériorité ». Voyez ci-après, §. IV.

Le parlement de Dauphiné étendoit autrefois à tous les genres de preſtations annuelles, la ſeule eſpèce d'impreſcriptibilité qu'il admet dans la féodalité & la directe (1).

Il les affranchiſſoit de toute Preſcription au-deſſous de cent ans. C'eſt ce qu'atteſte Guy-Pape, queſtion 406.

Mais M. de Salvaing nous apprend dans ſon Traité de l'uſage des fiefs, chapitre 78, qu'à l'inſtant où il livroit cet ouvrage à l'impreſſion, c'eſt-à-dire, en 1668, il y avoit quarante ans que la juriſprudence du palais étoit changée ſur ce point. Depuis ce temps, dit-il, « le parlement a jugé » *conſtamment* que *toutes* preſtations annuelles, » autres que les directes, ſe preſcrivent par qua- » rante ans, comme n'étant conſidérées que pour » ſimples hypothèques ».

Ce magiſtrat ajoute qu'il a cependant vu douter ſi cette juriſprudence ne devoit pas être reſtreinte aux rentes conſtituées, ou ſi on pouvoit auſſi l'appliquer aux rentes foncières : mais, continue-t-il, ce doute a été levé en faveur du ſecond parti, par un arrêt du 28 juin 1645, rendu de l'avis des chambres.

Baſſet rapporte auſſi cet arrêt, livre 2, titre 29, chapitre 2, & il obſerve qu'il a paſſé de vingt-ſix voix contre dix.

Chorier, juriſprudence de Guy-Pape, page 35.

(1) Voyez ci-devant, §. 1, diſtinction 4.

en rapporte une autre du 29 juillet 1639, qui juge, de l'avis de toutes les chambres, que les tiers-poſſeſſeurs d'un bien ſujet à une rente anniverſaire, en preſcrivent l'exemption contre l'égliſe par quarante ans. En cela, le parlement de Grenoble s'écarte de la juriſprudence du parlement de Toulouſe, & en même temps, comme on le verra ci-après, de celle du parlement de Bordeaux. Mais il eſt d'accord avec les vrais principes.

Le parlement de Bordeaux juge de même par rapport aux rentes conſtituées: il les regarde comme preſcriptibles par trente ans: c'eſt ce qu'atteſte l'annotateur de la Peyrere, lettre P, nombre 57 & 71.

Mais à l'égard des rentes que les habitans de la Guyenne nomment *fondières*, & qui répondent à ce qu'on appelle ailleurs *rentes foncières*, ou *rentes de bail d'héritage*, le parlement de Bordeaux les juge impreſcriptibles comme le cens. La Peyrere, lettre P, nombre 55, en rapporte un arrêt du 26 juin 1643, & ſon annotateur ajoute que « cet arrêt » a été ſuivi d'une infinité d'autres arrêts ſemblables, qui ont jugé que les rentes fondières ſont » impreſcriptibles ....., & même que le décret ne les purge pas ». Plus bas, nombre 57, note *c*, il prétend qu' « en ce point, la juriſprudence de ſon pays eſt plus conforme au droit, » en ce que (ſuivant lui) la raiſon de la loi 6, C. » *de Præſcriptione 30 vel 40 annorum*, a également lieu à l'égard de celui qui tient un héritage » *au devoir*, c'eſt-à-dire, moyennant la reconnoiſſance d'une *rente ſeconde* ».

Du reſte, le parlement de Bordeaux accorde, comme celui de Toulouſe, le privilège de l'impreſcriptibilité aux rentes obituaires. C'eſt ce qu'a jugé,

même contre un tiers acquéreur des biens affectés à la fondation, un arrêt du 25 février 1695, rapporté dans le recueil de la Peyrere, lettre R, nombre 102.

Le parlement d'Aix, est, de tous les tribunaux du royaume, celui qui est le moins favorable à la Prescription des prestations annuelles.

Tous les auteurs de son ressort conviennent de l'imprescriptibilité de celles qui n'ont point de capital déterminé; & il ne reste de difficulté entr'eux que pour les autres.

Pastour, traité des fiefs, livre 3, titre 5, nombre 4, soutient qu'elles sont prescriptibles; M. de Bésieux, livre 8, chapitre 4, §. 3, rapporte un arrêt du 27 mars 1713, qui l'a ainsi jugé. Il s'agissoit d'une rente constituée en 1641, pour prix d'un héritage vendu, & dont on n'avoit demandé payement que soixante-dix ans après. C'étoit contre un tiers-acquéreur que les poursuites étoient dirigées; mais il paroît que cette circonstance n'a point influé sur le jugement de l'affaire; M. de Bésieux n'en dit pas le mot dans les motifs dont il rend compte, & il devoit les connoître, puisqu'il étoit président de la chambre par laquelle l'arrêt a été rendu.

L'opinion contraire est soutenue par Duperrier, tome 1, question 12, & dans ses *maximes*, titre *de la Prescription des prestations annuelles*. Il estime qu'en bonne jurisprudence, les rentes constituées à prix d'argent ne sont point sujettes à la Prescription par la seule cessation de payement pendant trente ans; & la raison en est qu'il n'est point dû de principal, qu'il est aliéné, que le créancier ne peut demander chaque année que la rente échue, qu'ainsi l'action pour les échéances à venir subsiste toujours.

Ce ſentiment a enfin prévalu. Il a été jugé par pluſieurs arrêts, dit M. Julien, dans ſon commentaire ſur les ſtatuts de Provence, tome 2, page 511, « que la Preſcription de trente ans ne pouvoit pas » être oppoſée en cette matière. Il y en a un arrêt » d'audience du 22 décembre 1726; un autre du » 23 mai 1735, au rapport de M. de Beauval; un » autre du 29 janvier 1738, au rapport de M. de » Gras; & le quatrième, prononcé par M. le pre- » mier préſident de la Tour, à l'audience du 20 » novembre 1744 ».

Ces arrêts ſont auſſi rapportés par la Touloubre dans ſes notes ſur les actes de notoriété de MM. les gens du roi du parlement d'Aix.

Il a été rendu un arrêt ſemblable au parlement de Bretagne, le 7 janvier 1627, en faveur des auguſtins de Carhaix. On le trouve dans le plaidoyer 121 de Frain.

Mais dès le 26 octobre de la même année, ce tribunal a jugé le contraire, en confirmant ſur requête civile (1), un arrêt du 4 juillet 1625, par lequel on avoit déclaré preſcrite, par ceſſation de payement, une rente qui faiſoit partie de la dotation de l'abbaye de Prières.

On trouve ces arrêts dans le commentaire ſur la coutume de Bretagne, publié par Poulain du Parcq, article 280, nombre 9.

Chapel, chapitre 153, en rapporte un autre du 18 décembre 1628, qui juge également en faveur de la Preſcription, & cela contre l'hôpital de Ploërmel.

---

(1) On ſait que dans ce temps-là les requêtes civiles ſe jugeoient par le mérite du fonds.

Frain, à l'endroit cité, nous en fournit un du 4 juillet 1631, qui décide encore qu'en fait de *prestation ou rente annuelle*, la Prescription commence du jour de la cessation du payement, même contre l'église, & qu'il n'est pas besoin de dénégation du droit pour y donner lieu. La contestation étoit entre les chartreux de Nantes & le nommé d'Aubron.

« Cette maxime, dit Poulain du Parcq (1), a été » encore confirmée par arrêt du 20 juillet 1691, » entre M. le duc & madame la duchesse de Coislin, » & dom Jean Poirier, prieur de Chatelandren ». Il s'agissoit d'une rente de fondation (2).

Le parlement de Douai juge comme celui d'Aix, pour la partie de son ressort qui est régie par les chartes générales du Hainault. Ce n'est pas que cette coutume ait des dispositions expresses pour l'imprescriptibilité des rentes constituées; mais les anciens praticiens du pays ont cru trouver dans ces lois quelques termes qui conduisoient à cette opinion; ils l'ont adopté, & de la réunion de leurs

(1) *Loc. cit.* arrêt 3.

(2) *Voici le dispositif de l'arrêt.*

« La cour avant faire droit dans l'appel de la sentence » du 15 juillet 1690, ordonne que ledit Cadean, faisant » pour ledit Poirier, prieur titulaire du prieuré de Chate- » landren, informera tant par actes que par témoins, que » ledit Poirier & ses prédécesseurs ont été servis & payés, » depuis les quarante ans derniers, de la rente de qua- » rante-quatre boisseaux de froment qu'il prétend lui être » due sur les terres de Plonbalanec, Kity & Peros; comme » aussi que lesdits du Cambout & du Halgouet sa femme » informeront du contraire, par les mêmes voies, devant » les juges royaux de Saint-Brieux, dépens réservés. »

ſuffrages ſur ce point, s'eſt formée la maxime, devenue proverbe en Hainault, que *non payer rente n'engendre Preſcription.* Le parlement de Douai a trouvé cette juriſprudence établie par différens arrêts du conſeil ſouverain de Mons, lorſqu'il a été ſubrogé à ce tribunal pour le Hainault françois, & il s'y eſt conformé. M. le préſident Desjaunaux; tome 3, §. 16, en rapporte un arrêt du 17 juillet 1702, par lequel il fut jugé qu' « en Hainault les » rentes perſonnelles, comme les réelles ou hypo» théquées, ne ſe preſcrivent point pour les prin» cipaux deniers, faute d'en payer les cours pen» dant trente, même quarante ou cinquante ans ».

Ce qu'il y a de ſurprenant, c'eſt que dans la même province, le terrage, quand il ne tient pas lieu de cens, ſe preſcrit par vingt-un ans, même ſans contradiction ni refus préalable. C'eſt ce qu'on a établi ſous le mot CHAMPART. D'où peut donc venir une différence auſſi marquée entre l'une & l'autre eſpèce de preſtation? Et puiſque les chartes générales déclarent preſcriptible tout terrage qui n'eſt point récognitif de la directe ſeigneurie, pourquoi ne pas enviſager du même œil les rentes conſtituées?

Au parlement de Dijon, la juriſprudence a toujours été conſtante en faveur de la preſcriptibilité des preſtations qui ne caractériſent pas la directe ſeigneurie.

Le procès-verbal des cahiers dreſſés en 1569, pour la réformation de la coutume de Bourgogne, fait mention d'un arrêt de l'an 1566, qui juge que les *cens fonciers & rentes ſimples*, dans leſquels il n'y a aucune réſerve de lods, de retrait ſeigneurial, ni de domaine direct, *ſe peuvent du tout*

preſcrire, tant pour le principal que pour les arrérages.

Raviot, ſur Perrier, queſtion 538, nombre 19, dit que par un autre arrêt du 12 juillet 1567, trouvé dans les manuſcrits de M. Colin, conſeiller au même parlement : « Les Religieuſes de Prâlon, » ayant demandé au ſieur Brocard un cens qui n'étoit ni ſeigneurial, ni emphytéotique, & n'ayant » pu juſtifier d'aucun payement pendant quarante » années, furent déboutées par la Preſcription » ; » & il ajoute d'après les mêmes manuſcrits, que M. Colin étoit l'un des juges.

Bouvot, tome 2 ; article Preſcription, queſtion 3, cite un autre arrêt de la même cour du 4 août 1607, qui juge également que « la rente volante » eſt preſcrite par trente ans, faute de demande » & de pourſuites ». Un autre arrêt du mois de juillet 1623, qu'on trouve dans la queſtion 2 du même article, a jugé, « qu'une rente léguée à l'é- » gliſe & aſſignée, peut ſe preſcrire par trente an- » nées » (1).

Il y a encore dans le journal du palais un arrêt de la même cour du 23 mars 1672, qui décide qu'une rente ſimple foncière ſe preſcrit par trente ans.

On a cependant admis au parlement de Dijon, la maxime des parlemens de Toulouſe & de Bordeaux, que les preſtations dues à l'égliſe pour ſervices, ſont impreſcriptibles de la part des fondateurs & de leurs héritiers.

« Les ſervices qui ſe font tous les jours (dit

(1) Pourquoi trente ans contre l'égliſe ? Voyez ci-après, §. 4, diſtinction I.

» Raviot, queſtion 345, nombre 26) ſont des » actes qui exécutent en quelque ſorte, la convention ou le titre, & qui, par conſéquent, s'oppoſent à la Preſcription ».

On a même ſoutenu, lors d'un arrêt du 16 juin 1665, que ce privilège d'impreſcriptibilité s'étend aux oblations en grains que les paroiſſiens ſont tenus, en certains endroits, de faire à leurs curés pour le pain, le vin & le luminaire qu'il fournit à l'égliſe : dans cette eſpèce, deux particuliers vouloient ſe ſouſtraire au payement de la redevance en nature, & prétendoient ne payer que cinq ſous, comme ils avoient fait depuis un temps immémorial, ſans en connoître, diſoient-ils, la cauſe. Le curé leur répondoit. Vous n'avez pas pu preſcrire le fond du droit, parce que tout ce qui eſt dû à l'égliſe pour cauſe de fondation & de ſervice eſt impreſcriptible : à l'égard du payement en nature, les principes veulent qu'il ſoit toujours exigible, quoique pendant long-temps, il y ait été ſubſtitué un payement en argent. — L'arrêt cité donna gain de cauſe au curé.

Mais le parlement de Dijon ne va pas, en matières de fondations, auſſi loin que ceux de Toulouſe & de Bordeaux : à l'exemple du parlement de Dauphiné, il juge qu'un tiers poſſeſſeur peut preſcrire une rente obituaire. Raviot, à l'endroit indiqué ci-deſſus, nombre 27, en rapporte deux arrêts des 7 juin 1666 & premier mars 1667.

Voilà quelle eſt ſur cette matière la juriſprudence des différens tribunaux du royaume; il n'y règne pas, comme on voit, cette uniformité que ſuppoſe d'Argentré, lorſqu'il dit que l'uſage général de la France a prononcé en faveur de la preſ-

criptibilité des prestations annuelles non portant directe seigneurie ; mais du moins il résulte des détails dans lesquels nous sommes entrés, que cette opinion a pour elle la pluralité des coutumes & des arrêts ; nous aurions même pu y ajouter le suffrage de deux cours souveraines étrangères, à la vérité, mais voisines des états du roi, & toutes deux composées depuis long-temps, des plus profonds jurisconsultes. L'une est le sénat de Catalogne (1), l'autre le conseil souverain de Brabant (2).

Au reste, il est un cas où ceux même qui tiennent le parti de l'imprescriptibilité, rendent hommage à cette jurisprudence. C'est lorsque la contestation est entre le créancier & un tiers acquéreur du bien affecté à la prestation annuelle. On a vu plus haut que les parlemens de Toulouse & de Bordeaux ne permettent pas à celui-ci de prescrire contre l'église ; mais c'est une maxime absolument particulière à ces deux cours ; & par-tout ailleurs, il passe pour indubitable qu'en faveur du tiers-ac-

---

(1) Cancerius, *variæ resolutiones*, liv. 1, chap. 15, nomb. 40.

(2) Fuit hæc quondam controversia celebris inter primos juris nostri proceres *Martinum* & *Bulgarum*, illo negante Præscriptionem habere locum præterquàm in pensionibus cessis antè annos triginta ; quod quæ citrà cesserunt dici non possunt per tricennium neglectæ fuisse, quia à tricennio nondùm natæ. — Sed in foro jam pridem obtinuit bulgari opinio perimens ex lapsu triginta annorum sortem unà cùm pensionibus omnibus.... pleræque consuetudines belgii hanc opinionem expressim stabiliverunt, ET CONSTANTER ITA JUDICAVIMUS.

(*M.* STOCKMANS, *conseiller au conseil souverain de Brabant, décis.* 81,)

quéreur qui n'a point reconnu la rente, la Prescription opère contre tous indistinctement. C'est même la disposition expresse de plusieurs coutumes, notamment de celles d'Etampes, articles 63 & 64; de Montfort, article 62; de Mantes, articles 108 & 109; de Melun, article 170; Vermandois, article 142; de Reims, article 380, 381 & 384; de Senlis, article 173; de Clermont en Beauvoisis, article 69; de Valois, article 123; de Sedan, article 309, &c.

II. Mais c'est une question si ce tiers-acquéreur peut prescrire, tandis que le débiteur de la rente continue de la payer?

Il y a là-dessus un grand conflit d'opinions & d'autorités. On dit en faveur du tiers-possesseur, qu'il a tout ce qui est requis pour acquérir la Prescription; que s'il a pu prescrire le fonds même, il a dû, à plus forte raison, prescrire l'exemption quand il a ignoré la charge, & qu'on ne lui en a pas demandé le payement; que, suivant les lois romaines, le tiers-possesseur avec titre & bonne foi, prescrit contre l'action hypothécaire par dix & vingt ans, & sans titre par trente années (1); qu'il est juste de mettre à couvert des rentes ceux qui ne les ont pas constituées, & de ne les pas laisser exposés à des recherches perpétuelles; enfin que c'est à celui à qui elles sont dues de s'imputer de n'avoir pas interrompu la Prescription par une demande en déclaration d'hypothèque. On peut d'ailleurs employer pour ce parti la loi 29, D. *quibus modis usufructus amittatur* (2).

(1) *Loi* cùm notissimi, *C.* de Præscriptione 30 vel 40 annorum.

(2) Pomponius quærit si fundum à me proprietarius con-

Les partisans de l'opinion contraire répondent que celui à qui le cens ou la rente sont dus, en retient la possession sur les fonds qui y sont affectés ou hypothéqués, quoique possédés par un tiers, tandis qu'on les lui paye : que cela résulte de la loi 31, §. 1, au digeste *de acquirendâ, vel amittendâ, possessione* (1) ; que la Prescription est interrompue même à l'égard du tiers, par les payemens que fait le débiteur, parce qu'ils empêchent la Prescription de l'action hypothécaire (2) ; qu'on ne peut pas imputer au créancier, s'il n'agit pas contre le tiers-possesseur, parce qu'il n'a ni droit ni prétexte de le faire, tandis qu'il est payé par le débiteur ; que l'action en déclaration d'hypothèque est inconnue dans le droit romain, qui veut au contraire qu'on discute le débiteur & ses cautions, avant de recourir à la chose hypothéquée, & que cette action ne peut être exercée que dans les lieux où elle a été introduite par l'usage, ou par les ordonnances ; que le titre, & la bonne foi du tiers-acquéreur n'opèrent pas contre le créancier qui n'a rien à se reprocher ; que les lois qui disent qu'il prescrit l'hypothèque, doivent être entendues du cas où elle n'est pas conservée par des payemens ;

---

duxerit, eumque fundum vendiderit Seio, non deducto usufructu, an usumfructum per emptorem retineam ? & ait : licet proprietarius mihi pensionem solverit, tamen usumfructum amitti ; quia non meo nomine, sed suo fruitus est emptor.

(1) Si conductor rem vendidit, & eam ab emptore conduxit, & utrique mercedes præstitit, prior locator possessionem per conductionem retinet.

(2) Loi dernière, C. *de annali exceptione.*

enfin, que deux perſonnes ne pouvant poſſéder ſolidairement la même choſe, le tiers-acquéreur ne peut pas être cenſé jouir de l'exemption, tandis que le créancier poſsède la rente par le payement qu'il reçoit.

C'eſt ainſi que raiſonnent, avec Dunod (1), tous les antagoniſtes de la Preſcription dans le cas dont il s'agit; &, comme l'on voit, ils conviennent du moins que leur ſentiment eſt inſoutenable dans les pays où eſt établi l'uſage des demandes en déclaration d'hypothèque. En effet, comme l'obſerve M. Pothier, partie 1, chapitre premier, de dire que « le créancier ne peut point agir contre le » tiers-détenteur pour le payement de la rente, » pendant que le débiteur la lui paye exactement » chaque année; cette raiſon eſt bonne pour ce » qui regarde la rente; mais pour ce qui concerne » l'hypothèque, rien n'empêche le créancier de » ſe pourvoir contre le tiers-détenteur, pour en » avoir un titre contre lui, & arrêter le cours de » la Preſcription ».

Diſons même qu'on doit juger ainſi par-tout, parce que par-tout il doit être permis à un créancier d'agir en reconnoiſſance & en titre nouvel contre le détenteur d'un bien hypothéqué à ſa créance: que les lois romaines ne le permettent pas expreſſément, ſoit; mais le défendent-elles? Non ſûrement. Or, en fait d'actions, & ſur-tout d'actions conſervatoires, les plus favorables de toutes, on peut bien regarder comme permiſes celles qui ne ſont pas défendues. Il ſeroit étrange que des lois,

(1) Des Preſcriptions, part. 3, chap. 7.

qui

qui nous recommandent avec tant de soin de veiller à nos droits, qui nous disent par-tout qu'elles favorisent la vigilance (*jura vigilantibus subveniunt*), fermassent la bouche à un créancier dont l'hypothèque est transportée en main tierce, sous prétexte que son débiteur le paye exactement, & n'a pas encore manifesté une impuissance de continuer, qui éclatera peut-être d'un moment à l'autre. Or, si ce créancier peut agir, pourquoi ne pourroit-on pas prescrire contre lui? A-t-on oublié que par les lois du code *de Præscriptione trigenta vel quadraginta annorum*, il n'y a d'affranchissement de la Prescription de trente ou quarante ans, que les actions & les droits sur lesquels le législateur a déclaré lui-même qu'elle n'auroit aucune prise?

Qu'importe que le débiteur continue de payer la rente, pendant que le tiers-acquéreur jouit librement de l'hypothèque, & ne paye rien? Le fait du premier est étranger au second; il ne peut nuire ni profiter à celui-ci, parce qu'il n'y a entr'eux aucune de ces relations qui identifient, par exemple, l'héritier avec la personne dont il recueille la succession. Une fois l'aliénation consommée, l'acquéreur possède en son nom (*pro suo*), il n'a plus rien de commun avec son vendeur; & tout ce que le vendeur peut faire ou ne pas faire, soit pour aggraver, soit pour améliorer sa condition, est pour lui la chose la plus indifférente. M. le président Favre l'a très-bien démontré, en expliquant, dans ses *rationalia*, la loi 29, *quibus modis ususfructus amittatur*, qui a beaucoup d'ana-

logie à notre eſpèce; & ce qu'il dit à ce ſujet, reçoit ici une application exacte (1).

La loi 32, *de acquirendâ poſſeſſione*, contredit ſi peu ſa doctrine, que malgré le deſir qu'il ſemble toujours avoir de mettre les textes du droit romain en oppoſition les uns avec les autres, il ne dit pas le mot de celle-ci, dans le commentaire de cette loi. Auſſi que décide-t-elle? Préciſément que ſi mon locataire vend le bien qu'il tient de moi à bail, & qu'il continue de le tenir de ſon acheteur, au même titre, ma poſſeſſion ne ſera point intervertie, dès qu'il ne ceſſe pas de me payer les loyers. Sans doute, dans ce cas, je reſte poſſeſſeur, & l'on ne preſcrit pas contre moi; mais quelle en eſt la raiſon? C'eſt qu'il n'y a eu dans la détention que le locataire fait en mon nom du bien dont je lui ai paſſé bail, aucun changement extérieur & capable de m'apprendre qu'il avoit tranſporté à un tiers ce qui ne lui appartenoit pas; que par conſéquent la poſſeſſion civile réſide toujours dans mes mains, & que l'acquéreur n'ayant pour lui qu'une

(1) *Voici les termes de ce grand magiſtrat.*

Non tam enim quid fructuarius fecerit inſpiciendum eſt, ut uſumfructum non amitteret, quàm quid emptor, ut uſumfructum ſibi acquireret; cùm amiſſio uſusfructûs lucro ejus & emolumento cedat. Quid enim refert emptoris an fructuarius penſionem à proprietario exegerit, an non exegerit? An fortè imputabimus ei quòd paſſus ſit penſionem à proprietario ſolvi, quàm prohibere ne ſolveretur, etiamſi maximè voluiſſet, non tamen potuiſſet? at è contrario imputari aliqua negligentia poteſt ei quoque fructuario qui penſionem à proprietario eodemque conductore percepit, aut emptoris poſſeſſionem non interpellaverit, &c.

jouiſſance *clandeſtine*, il n'eſt pas poſſible qu'il preſcrive contre moi.

Ici, l'eſpèce eſt bien différente : votre débiteur a aliéné l'hypothèque qu'il vous avoit donnée. Cette aliénation n'a pas été couverte des ombres du myſtère, ni voilée par un bail ; du moins on le ſuppoſe ainſi. Rien ne vous a donc empêché d'en être inſtruit : ſi vous ne l'avez pas été, c'eſt ou une faute, ou un accident que vous ne pouvez imputer qu'à vous-même ou à votre mauvais ſort.

Eſt-il plus exact d'objecter, d'après la loi dernière, au code, *de annali exceptione*, que les payemens faits par le débiteur empêchent le tiers-détenteur de preſcrire l'action hypothécaire ? Non, cette loi décide ſeulement que celui qui a contre une même perſonne deux actions, l'une perſonnelle, l'autre hypothécaire, eſt cenſé les exercer toutes deux, lorſqu'il attaque cette perſonne pour toutes les prétentions qu'il a contre elle, & qu'en ce cas la Preſcription de l'une eſt auſſi bien interrompue que celle de l'autre. Déciſion vraie, ſimple & inconteſtable, mais qui n'a pas le moindre rapport avec notre queſtion.

C'eſt encore un bien mauvais ſophiſme de dire que deux perſonnes ne pouvant poſſéder ſolidairement la même choſe, il eſt impoſſible que le tiers-détenteur poſsède l'exemption de la rente, tandis que le créancier jouit de cette rente par les payemens que lui en fait le débiteur qui y eſt obligé perſonnellement.

Eſt-ce donc poſſéder une rente que de ne point la payer ? La poſſeſſion qui par ſa nature eſt *active*, & qui ſuppoſe une *action* continuelle de la part de celui ſur la tête duquel elle réſide, pourroit-elle ſe

trouver là où il n'y a qu'un défaut d'*action*; &, s'il eſt permis de s'exprimer de la ſorte, qu'une négation de pourſuites qui, ſi elles exiſtoient, ſeroient purement *paſſives* pour le tiers-détenteur.

Tous les poſſeſſeurs de dixmes doivent contribuer à l'entretien des égliſes, juſqu'à une certaine concurrence. Celui qui a preſcrit l'exemption de la dixme, comme on peut le faire en quelques pays (1), entre-t-il pour cela dans la contribution aux charges décimales?

D'ailleurs, quand on dit que deux perſonnes ne peuvent pas poſſéder ſolidairement une choſe, cela s'entend d'une poſſeſſion du même genre. Rien n'empêche que je ne poſsède d'une manière, un droit ou un bien que vous poſſédez d'une autre manière. Ainſi, quand on reconnoîtroit dans le tiers-détenteur dont nous parlons, un poſſeſſeur proprement dit, qu'y gagneroient les adverſaires? A coup sûr, ſa poſſeſſion ſeroit d'un genre différent de celle du créancier: dès-lors, l'une ne feroit pas obſtacle à l'autre.

Une dernière conſidération bien capable de déterminer ceux qui pourroient encore balancer ſur la queſtion, c'eſt, comme l'obſerve M. Pollet, que « la condition des acquéreurs ſeroit bien mal-» heureuſe, ſi après une poſſeſſion de trente ou » quarante ans, *ou même davantage, car la raiſon* » *qu'on apporte pour empêcher la Preſcription, ne* » *ſouffre preſque point de bornes*, ils pouvoient » encore être évincés ».

Au ſurplus, qu'eſt-il beſoin de tant différer ſur

(1) Voyez l'article DIXME.

cette queſtion ? Il n'eſt preſque pas de pays où elle ne ſoit décidée d'une manière ou d'une autre, ſoit par la coutume, ſoit par la juriſprudence des arrêts ; & probablement, tous les argumens poſſibles ſeront auſſi impuiſſans contre celle-ci que contre celle-là.

Voyons donc d'abord quel parti ont pris là-deſſus nos coutumes.

Celle de Paris, article 115, déclare que la Preſcription a lieu en faveur du tiers-acquéreur des biens hypothéqués à une rente, encore que cette rente ſoit payée par le débiteur ou par tout autre.

Cependant, ajoute la coutume, ſi le débiteur étoit toujours demeuré en poſſeſſion de l'héritage, à titre de bail, de conſtitution, de précaire, d'uſufruit, ou autre ſemblable, il n'y auroit point de Preſcription, parce que le créancier auroit eu un juſte ſujet d'ignorer l'aliénation ; exception très-juſte, & calquée, comme l'on voit, ſur la loi 32, §. 1, D. *de acquirendâ poſſeſſione.*

Ces diſpoſitions méritent d'autant plus d'égards, qu'elles ont été ajoutées à l'ancienne coutume, lors de la réformation de 1580.

On les retrouve d'ailleurs dans pluſieurs autres coutumes, notamment dans celle de Calais, article 207.

Mais l'opinion contraire a été adoptée par les coutumes de Berry, titre 12, article 14 ; de Nivernois, chapitre 36, article 6 ; de Bourbonnois, article 32 ; d'Auxerre, article 187 ; de Liege, chapitre 9, article 2.

Il exiſte dans le comté de Bourgogne une loi ſemblable ; une ordonnance de Philippe II, roi

d'Eſpagne, de 1564, qui porte, « que toutes rentes » & redevances annuelles, confeſſées & reconnues » par écrit, & portant hypothèque, ſeront preſ- » crites par quarante ans, *au cas que le payement* » *n'en ait pas été fait par les principaux débiteurs*, » *héritiers ou tenementiers des aſſignaux* ». Tels ſont les termes dans leſquels Dunod rend compte de cette loi; & comme il l'obſerve très-bien, « elle » ſemble ſuppoſer que tandis que la rente eſt » payée, elle ne ſe preſcrit pas même par le tiers- » poſſeſſeur ».

Parcourons maintenant la chaîne des arrêts rendus ſur cette matière, dans les coutumes qui ne s'en ſont pas occupées ſpécialement.

Ceux du parlement de Paris doivent être diſtingués par trois époques différentes; l'une, qui a précédé la première rédaction de la coutume de la capitale; l'autre, qui embraſſe tout le temps écoulé depuis 1510 juſqu'en 1580, date de la réformation la plus moderne de cette loi; & la troiſième, à laquelle ſe rapportent tous les arrêts poſtérieurs à cette réformation.

La première époque nous fournit un arrêt conforme au ſentiment de Dunod, & par conſéquent oppoſé au nôtre. Il eſt rapporté parmi les déciſions de Jean des Mares, article 309; & il contient un détail curieux des moyens des parties.

Dans la ſeconde époque, la juriſprudence a varié.

Brodeau ſur Louet, lettre P, §. 2, dit que par arrêt du 23 février 1543, confirmatif d'une ſentence du châtelet du 21 mars 1542, François Vaudour a été condamné, comme détenteur d'une partie d'héritage affecté à une rente foncière de ſept

ſeptiers de grain, à payer & continuer cette rente, quoiqu'il eût joui de bonne foi, ſans trouble, & pendant plus de trente ans, depuis ſon contrat d'acquiſition. L'unique motif de l'arrêt, ajoute Brodeau, a été que le bailleur de fonds « avoit » toujours été payé des arrérages de ſa rente par » les héritiers du preneur; & que pendant ce » temps, la Preſcription n'avoit pu courir contre » lui ».

Mais par un autre arrêt du mois de février 1549, rapporté d'après Papon & Carondas, dans le commentaire de Ferrière, article 115, gloſe unique, nombre 2, il a été jugé que le tiers-détenteur pouvoit acquérir la libération de la rente par le ſeul laps de dix ans, quoique le débiteur principal en eût toujours continué le payement.

La même année, le 2 avril, il a été rendu contre les héritiers de François de Noyon, un arrêt exactement ſemblable. Il eſt rapporté par le Veſt, §. 39.

Carondas & Ferrière font mention d'un quatrième arrêt du 5 juillet 1568, qui a été plus loin; il a rejeté les lettres de reſtitution en entier qu'un créancier avoit obtenues du prince pour ſe faire relever d'une Preſcription de cette eſpèce, ſous prétexte qu'il avoit ignoré l'aliénation & le changement de main.

Mais, quelque temps après, le 15 mars 1573, le parlement de Paris en a rendu un autre, qui a ſans doute donné lieu, en 1780, à la reſtriction qui termine l'article 115 de la nouvelle coutume. Cet arrêt, dont nous devons encore la conſervation à Carondas, a jugé qu'un mari, donataire de ſa femme par acte duement inſinué, n'avoit pas preſ-

crit, par le laps de quinze ans, l'exemption de la rente à laquelle le bien donné étoit affecté envers un créancier de la donatrice; & la raison en a été, que le créancier avoit eu une juste cause d'ignorer le changement de main qui étoit survenu, parce que le mari avoit constamment demeuré avec sa femme, outre qu'en qualité de chef de la communauté, il avoit droit de jouir de tous les biens qu'elle possédoit.

A l'égard des arrêts postérieurs à la réformation de 1580, on devine bien qu'ils ont invariablement étendu aux coutumes muettes la disposition de l'article 115.

Brillon, article *Prescription*, nombre 105, en a remarqué un du 25 octobre 1592.

Le recueil de Papon, & la bibliothèque civile de Bouchel nous en fournissent deux qui jugent contre la Prescription; mais c'est dans des cas particuliers.

Par le premier, du 28 février 1592, il a été jugé que celui qui a promis de payer une rente en cas qu'elle cessât de l'être par le débiteur, ne peut pas en prescrire l'exemption, tant qu'elle est payée par celui-ci (1).

Le second est intervenu dans l'espèce suivante. Le sieur de l'Isle-Baraton constitue une rente de cent livres au profit du chapitre d'Angers. Ensuite, il vend sa terre au sieur de la Jousseliniere, qui, dans les cinq ans, est assigné en reconnoissance de la rente. Il consent une sentence, portant qu'il ne pourra prescrire. Le chapitre continue pendant

(1) Papon, liv. 12, tit. 13, nomb. 5.

soixante ans d'être payé par le sieur de l'Isle-Baraton & ses héritiers. Ce temps écoulé, ceux ci manquent au payement : le chapitre recourt sur le sieur de la Jousseliniere, qui se défend par la Prescription. Par arrêt du 20 janvier 1600, cette exception est rejetée, & le sieur de la Jousseliniere est condamné à continuer la rente (1).

Ces décisions ne frappent, comme l'on voit, que sur des époques particulières : aussi n'ont-elles porté aucune atteinte à la jurisprudence du parlement de Paris sur notre question.

M. Maynard, livre 7, chapitre 61, dit qu'après beaucoup de variations, le parlement de Toulouse s'est enfin déterminé pour la même jurisprudence, & le prouve par un arrêt de l'année 1587.

Il en été rendu un semblable au parlement de Grenoble le 10 décembre 1641.

La même jurisprudence est établie au parlement d'Aix; & quoique le savant & subtil Duperrier ait fait tous ses efforts pour la renverser (2), il n'a pu y parvenir. Lui-même, tome 2, lettre P, nombre 40, rapporte deux arrêts qui la confirment de la manière la moins équivoque : le premier est du 20 mai 1636; le second, du 4 mars 1640. M. Julien, dans son commentaire sur les statuts, tome 2, page 565, en cite un troisième du 11 mars 1671; & il ajoute : « C'est la jurisprudence que nous suivons; les inconvéniens seroient trop grands, » & les acquéreurs toujours incertains dans leur » possession, si la Prescription n'avoit pas lieu » dans ce cas ».

(1) Bouchel, *verb.* Prescription.
(2) Tom. 1, liv. 1, quest. 12.

Le parlement de Dijon a consacré la même opinion par plusieurs arrêts. Dunod, partie 3, chapitre 7, dit que M. le président Bouhier a bien voulu lui en communiquer deux, « par lesquels il » a été jugé en ce parlement, que le tiers-possesseur prescrit l'exemption du cens foncier, quoique le débiteur principal en fasse le payement. » Le premier a été rendu au rapport de ce savant » & illustre magistrat, le 17 janvier 1696, au » profit de Jean Quillaud & consorts, contre » François Pinot; & le second, le 14 juin 1709, » au rapport de M. Perard de la Vaivre, pour » Charles Guiard, contre l'abbé de Sainte-Marguerite ». On nous a assuré que ces arrêts sont encore rapportés, mais avec plus de détail, dans une dissertation de M. Bouhier même, qui est copiée aux folios 17 & suivans du tome 3 des manuscrits de Me. Menelet, déposés à la bibliothèque de l'université de Dijon.

C'est aussi la jurisprudence du parlement de Flandres. M. Pollet, partie 1, chapitre premier, en rapporte cinq arrêts.

Le premier a été rendu à la seconde chambre, le 1 février 1690 : par cet arrêt, dit le magistrat cité, « il a été jugé *tout d'une voix* pour la Prescription, après qu'on eut *consulté les autres* » *chambres*, sur ce qui avoit été jugé au paravant » pour la Flandre flamande ».

Le second arrêt est de la même chambre, & du 3 du même mois. Il intéressoit, comme le précédent, des parties domiciliées dans la Flandre flamande.

Le troisième, du 19 décembre 1695, est intervenu à la première chambre, sur l'appel d'une sentence des échevins de Valenciennes.

Le quatrième a encore été rendu à la seconde, le 21 mars 1696, entre le sieur d'Agrinsart, appelant de la gouvernance de Lille, & le seigneur d'Harencourt. Il est aussi rapporté par M. le président Desjaunaux, tome 1, §. 99.

Le cinquième arrêt, qui est du 23 juin 1703, a infirmé une sentence du bailliage d'Ipres, qui avoit rejeté la Prescription. Il mérite d'autant plus d'attention, que la partie contre laquelle il a prononcé, produisoit, pour soutenir son système, plusieurs sentences, tant du conseil provincial de Flandres, que des sièges qui y ressortissent, & qu'elle offroit de faire preuve que c'étoit un usage constant dans la Flandre flamande. Elle citoit même en sa faveur un arrêt du mois de février 1671, rapporté par M. de Flines, dans son commentaire manuscrit sur la coutume de Tournay, titre des *hypothèques*, verset *hypothecæ non præscribitur*. Mais la jurisprudence étoit trop bien établie par les quatre arrêts précédens, pour qu'il fût possible de l'ébranler : le parti de la Prescription a encore triomphé.

On a vu plus haut, que le parlement de Besançon est forcé par une ordonnance de 1564, qui est particulière à son ressort, de juger tout différemment.

Cependant Dunod pense « qu'on doit en excep-» ter les cens fonciers & les rentes spécialement » assignées ». Il faut voir dans le texte même de cet auteur les raisons sur lesquelles il établit cette différence (1).

(1) Voici ces raisons telles qu'il les expose :

« Je conclus de l'ordonnance de 1564, & de ce que les

Jetons un coup-d'œil sur quelques-uns des tribunaux voisins de la France, & voyons comment ils jugent notre question.

Le conseil provincial de Hollande a décidé le 5 septembre 1581, que la continuation du payement de la rente par le débiteur principal, n'empêchoit pas la Prescription de courir en faveur du tiers-possesseur (1).

Le conseil souverain de Brabant a embrassé l'opinion contraire le 26 août 1649. L'arrêt est rapporté par M. Stockmans, conseiller à ce tribunal, décision 83.

M. le président Favre en discutant ce point dans son code, livre 7, titre 13, définition 19, nombre

---

» assignations en déclaration d'hypothèque ne sont pas en » usage parmi nous, que nous avons reçu l'opinion qui » tient que tandis que le créancier est payé de la rente, » la Prescription ne court pas contre lui en faveur du » tiers-acquéreur ; mais je crois qu'on en doit excepter les » cens fonciers & les rentes spécialement assignées, parce » qu'il n'est pas probable que le créancier ait ignoré l'alié- » nation & le changement de main de ses assignaux, & » qu'il a pu agir sur iceux, soit en demandant le renou- » vellement de ses titres, soit en se pourvoyant sur les » héritages tenus par les tiers-possesseurs, puisqu'il peut » le faire sans discussion : il n'en est pas comme des héri- » tages qui ne lui sont hypothéqués qu'en général, sur » lesquels il ne peut agir qu'après une discussion préalable & » contre les possesseurs desquels il n'a point d'action ; il ignore » même souvent qu'ils soient aliénés & possédés par des » tiers. Rien n'est plus gênant que d'obliger un créancier » à veiller sur les aliénations que fait un débiteur ; & il » me paroît que la liberté du commerce souffre des actions » en déclaration d'hypothèque. »

(1) Decisiones curiæ Hollandiæ, pag. 44.

13, ne nous apprend pas comment on la juge au sénat de Chambéry ; mais il la décide lui-même en faveur de la Prescription.

Enfin, on peut dire que c'est le parti le plus généralement adopté.

Une question qui a beaucoup de rapport avec celle qu'on vient d'agiter, est de savoir si dans le temps que l'un des codétenteurs partiels d'un héritage paye les rentes & prestations dont il est chargé solidairement, l'autre peut prescrire l'exemption ?

Le cas s'est présenté au parlement de Franche-Comté le 27 octobre 1607. Il ne s'agissoit pas d'une rente constituée ou foncière, mais d'un cens emphytéotique, qui dans cette province se prescrit, comme on l'a vu plus haut, par le tiers-acquéreur auquel il n'a été rien demandé pendant quarante ans.

On disoit contre la Prescription, que le cens est de sa nature individu & solidaire ; qu'ainsi on devoit considérer comme coobligés tous les coportionnaires d'un héritage chargé d'un cens ; qu'il falloit donc leur appliquer la loi dernière, au code, *de duobus reis*, suivant laquelle les payemens faits par l'un des coobligés empêchent la Prescription de courir en faveur des autres ; & qu'en tout cas, le seigneur direct avoit conservé sa possession relativement à chacun d'eux, par les arrérages qu'il avoit reçus de quelques-uns.

Mais ces raisons, dit M. Grivel (décision 141), n'ont fait aucune impression sur les juges, & il a été décidé que la Prescription avoit libéré ceux des codétenteurs qui n'avoient rien payé.

Trois grands motifs ont dicté cet arrêt : 1°, l'in-

convénient qu'il y auroit à faire revivre, après quarante ans, & contre un tiers-acquéreur, une charge dont il a été exempt pendant tout cet intervalle; 2°. la négligence du seigneur qui ayant pu se faire payer ou passer titre nouvel par chacun des portionnaires, ne l'avoit point fait; 3°. l'impuissance où avoient été ceux des codétenteurs qui avoient payé, de nuire ni de préjudicier par leur fait, à ceux qu'on laissoit tranquilles (1).

Le cas des coobligés dont parle la loi dernière, au code, *de duobus reis*, est bien différent. Dans cette espèce, chaque codébiteur peut s'imputer d'avoir associé tel ou tel à son obligation; il savoit où il devoit savoir, lorsqu'il a contracté, que le fait de son codébiteur seroit regardé comme le sien propre, & que celui qui pourroit lui préjudicier étant fait par lui-même, lui préjudicieroit également étant fait par son codébiteur (2). Mais ici, aucun des codétenteurs n'est obligé personnellement : c'est l'héritage seul qui doit : il ne se rencontre donc pas de codébiteur qui, par son fait, puisse nuire à ses coobligés; & dès-lors comment les payemens de l'un empêcheroient-ils les autres de prescrire?

C'est ainsi que raisonnne M. Grivel, &, comme on voit, tout ce qu'il dit s'applique naturellement aux rentes foncières, & même aux rentes consti-

---

(1) Res inter alios acta aliis nec prodesse nec nocere debet, *loi 1*, C. *res int. al. act.* & non debet esse in potestate alterius conditionem meam deteriorem facere me invito, inscio & ignorante. (Grivel, *loc. cit.*)

(2) §. ult. inst. *de sociat.* L. *si Titius*, D. *de fidejussoribus.*

tuées à prix d'argent dont les hypothèques ſont paſſées en mains tierces.

Auſſi voyons-nous que le parlement de Paris a rendu pour ces deux eſpèces de preſtations, pluſieurs arrêts conformes à celui du parlement de Franche-Comté du 27 octobre 1607.

M. Louet, lettre P, §. 2, en rapporte deux, l'un qu'il ne date point, mais qui a été rendu dans ſa chambre; l'autre du 6 octobre 1587. Et il remarque, comme le fait auſſi Brodeau en citant un arrêt du 5 mai 1625, qu'il en eſt autrement à l'égard de deux coobligés.

Baſnage, article 521, dit qu'on juge de même en Normandie, quand il eſt queſtion de rentes conſtituées; mais qu'à l'égard des rentes foncières, on tient dans cette province que le tiers-détenteur d'une partie de l'héritage ne peut pas les preſcrire, tant qu'elles ſont payées par ſes coportionnaires; & il le prouve par un arrêt du 20 décembre 1681.

Nous devons pourtant remarquer que dans l'eſpèce ſur laquelle a été rendu cet arrêt, il ſe trouvoit des particularités très défavorables à celui qui prétendoit avoir preſcrit. Mais M. de la Queſnerie dans ſes notes ſur Baſnage lève, par un arrêt beaucoup plus récent, tous les doutes qu'on pourroit avoir ſur la réalité de cette juriſprudence. « La » même choſe, dit-il, a été jugée depuis par arrêt » rendu au rapport de M. du Boſguerard, le 22 » mars 1754, dont voici l'eſpèce : Geffroy le » Bugle fieffa (c'eſt-à-dire bailla à rente) le 10 » octobre 1678, à Jean le Bugle, ſon frère, plu- » ſieurs héritages pour 9 livres de rente foncière,

» perpétuelle & irracquitable. Jeanne le Bugle, » fille & héritière de Geffroy, vendit en 1693, » cette rente au nommé Desrues. Le 14 octobre » 1698, Simon le Bugle, fils & héritier de Jean » le Bugle, fieffataire, vendit au nommé Guérin » une partie des héritages fieffés. Desrues se fit » payer de la rente de 9 livres par les héritiers de » Jean le Bugle, fieffataire, jusqu'en 1746, que » pour éviter aux frais d'envoi en possession des » fonds affectés à la rente de 9 livres, les héri- » tiers de Jean le Bugle firent remise à Desrues de » la totalité des fonds contenus au contrat de fieffe » du 10 octobre 1678. Guérin, qui avoit acquis » dès le 14 octobre 1698, une partie des héritages » affectés à la rente de 9 livres, & qui en avoit joui » paisiblement jusqu'à ce jour, refusa d'en aban- » donner la propriété, possession & jouissance; » mais il y fut condamné par l'arrêt. Il lui fut ce- » pendant permis de se faire envoyer en possession » de la totalité des fonds mentionnés au contrat de » fieffe, en payant les arrérages échus de la rente » de 9 livres, & en se chargeant de la continuer à » l'avenir ».

§. *De la Prescription entre associés, cohéritiers ou autres communiers. — Entre l'héritier & le légitimaire ou légataire. — Entre le donateur & le donataire.*

Ce paragraphe a, comme on voit, différens objets qu'il est à propos de discuter séparement.

I. *De*

I. *De la Prescription entre associés.*

M. de Catellan, livre 7, chapitre 8, rapporte un arrêt du parlement de Toulouse du 2 janvier 1669, par lequel il fut jugé que de deux seigneurs qui avoient originairement des rentes par indivis, l'un d'eux n'avoit pas pu prescrire ces rentes contre l'autre, quoiqu'il en eût joui en totalité pendant deux siècles. « La bonne foi de la société (dit à ce » sujet M. de Catellan), l'union qui est entre les » associés, & qui les fait veiller l'un pour l'autre, » s'opposent à cette Prescription ». Vedel en donne une raison plus satisfaisante pour les jurisconsultes. Le copropriétaire par indivis, dit-il, possède tant en son nom qu'en celui de son communier; cette possession est solidaire entr'eux : elle n'est divisée que par leur concours dans les portions, suivant la loi 8, au digeste, *de legatis;* 3°. or il est décidé par la loi 11, au digeste, *de diversis temporibus Præscriptionibus*, & par le chapitre 17, aux décrétales, *de Præscriptionibus*, qu'on ne peut jamais prescrire ce qu'on possède au nom d'autrui.

La Peyrere, lettre P, nombre 67, prétend au contraire que la Prescription peut avoir lieu entre copossesseurs d'un même fonds, & il rapporte un arrêt du parlement de Bordeaux qui le juge ainsi (1).

(1) Voici les termes de cet auteur :

« On peut prescrire contre son consort : ainsi jugé par » l'arrêt suivant.

» Plusieurs frères partagent l'hérédité de leur père, & » il est stipulé qu'ils jouiront en commun de certains biens

M. Julien, dans son commentaire sur les statuts de Provence, tome 2, page 514, essaye de concilier cet arrêt avec la décision établie par le précédent. « La Prescription, dit-il, ne court pas » entre associés tant que la société dure & qu'ils » possèdent en nom commun. La Prescription ne » commence qu'après la société finie, comme l'a » remarqué Felicius dans son traité *de societate*, » chapitre 31, nombre 75. Toutefois si l'associé » a possédé en son propre nom, la Prescription » peut avoir lieu dans ce cas, comme il fut jugé » par l'arrêt rapporté par la Peyrere.... ».

Nous ne voyons pas en effet ce qu'on pourroit opposer de raisonnable à cet arrêt. Dans un espace de trente ans, qui est le terme fixé pour la Prescription de l'action en partage, n'a-t-il pas pu arriver que mon associé m'ait vendu ou donné sa portion ? Or, on l'a déjà dit, la possession trentenaire fait présumer tout ce qui est possible. J'ai joui seul & sous mon seul nom, au vu & su de mon associé : celui ci ne s'est pas plaint; il a donc reconnu qu'il ne pouvoit pas se plaindre. Son silence établit donc en ma faveur une présomption de titre, & après

---

» qui ne se pouvoient diviser commodement. Dans la suite, » l'aîné seul en jouit cinquante-un ans. Chiquet pour les » frères qui avoient fait l'action en partage après cin- » quante-un ans, dit que l'aîné n'a pu prescrire contre son » titre, *quia socius rem communem contra socium* » *non præscribit*. Hugon répond pour l'aîné que la maxime » a lieu *quando socius nomine communi possidet, secùs* » *si nomine proprio*, L. *servus communis*, ff. *communi* » *dividundo*. La cour, présidant M. de Pontac, jugea qu'il » y avoit Prescription, & mit les parties hors de cour & » de procès sur les conclusions en partage. »

trente ans cette présomption a une force qui exclut toute preuve contraire.

C'est ce que décide la coutume de Metz, titre 14, article 14.

Celle de Lorraine, titre 18, article 3, approuve cette décision, mais elle y met une condition fort sage. Pour qu'un *parsonnier*, dit-elle, prescrive contre celui qui est associé à sa propriété, il faut qu'il ait possédé en son nom privé, & de *son droit particulier*.

Cette condition est aussi requise de droit commun. Un arrêt du parlement de Languedoc du 3 septembre 1705, rapporté au journal du palais de cette cour, tome 3, §. 96, page 217, a jugé « qu'afin qu'un associé pût prescrire contre l'autre, » il ne suffisoit pas qu'il possédât seul, ni qu'il fît » des payemens de ses deniers, parce que ce » qu'il fait est censé fait pour la société; mais qu'il » falloit qu'il parût qu'il avoit prétendu jouir *nomine proprio* ».

Au reste, il n'y a aucun doute que dans le cas d'une succession déférée à plusieurs & appréhendée par quelques-uns seulement, ceux qui en ont joui pendant trente ans après leur appréhension, ne puissent opposer la Prescription aux autres.

Maillart sur l'article 72 de la coutume d'Artois nombre 159, rapporte un arrêt du parlement de Paris du 17 mai 1735, qui le juge ainsi. Voici comment il en exprime la décision : « Le cohéri- » tier qui jouit de tous les biens de la succession » commune, ou de plus grande part qu'il ne lui » en appartient *ab intestat*, peut opposer la Pres- » cription au cohéritier, puisque sa qualité d'hé- » ritier lui donne la capacité de posséder la totalité

» jusqu'à ce qu'il se présente un cohéritier dans » les temps utiles ».

Le journal du palais de Toulouse, tome 2, page première du supplément, nous fournit un arrêt du parlement de Languedoc du mois de juillet 1742, qui décide pareillement que « la Prescription de » trente ans a lieu pour un cohéritier contre » son cohéritier ». Dans le fait, il n'y avoit de la part de celui-ci aucune preuve qu'il eût accepté la succession; & on disoit que son défaut d'acceptation, joint au laps de temps, faisoit présumer une renonciation par le moyen de laquelle tout accroissoit à son cohéritier.

L'ancienne coutume de Bretagne, article 225, avoit adopté l'opinion contraire. Mais d'Argentré la trouvoit si déraisonnable, qu'il s'efforçoit de la plier à nos principes : suivant lui, toutes les fois qu'il y avoit lieu, après un certain temps, de présumer que les partages avoient été faits, il falloit admettre cette présomption, & lui donner tout son effet.

Mais l'article 282 de la nouvelle coutume a fait cesser le besoin de ces interprétations arbitraires, en statuant que la Prescription auroit *lieu même contre les frères & sœurs pour leur partage.*

Il y a cependant quelques coutumes qui en disposent autrement. Celle de Normandie, article 529, porte qu'entre cohéritiers la Prescription quadragénaire n'a point lieu avant le partage, & que ni les aînés ni les puînés ne peuvent s'en prévaloir pour se dispenser de partager ce qu'ils ont hérité en commun.

Basnage fait plusieurs observations importantes sur cet article.

Il remarque d'abord que la disposition n'est pas bornée aux successions directes, & qu'elle s'applique également aux collatérales.

Il dit ensuite qu'on ne doit pas l'étendre aux biens que des cohéritiers ont omis de partager, parce que, pour empêcher la Prescription, il suffit qu'il y ait eu des partages faits : en effet, la coutume ne l'exclut qu'*avant le partage*, & lorsqu'on voudroit s'en faire un titre *pour empêcher l'action de partage*.

L'auteur ajoute, & il prouve par deux arrêts du parlement de Normandie de l'année 1606 & du mois de mars 1657, que la Prescription immémoriale & centenaire n'est pas exclue par la coutume, & qu'on ne peut pas étendre jusques-là une disposition qui ne porte expressément que sur la *Prescription quarantenaire*.

La coutume de Gorze, titre 14, article 23, décide, comme celle de Normandie, qu'entre frères & sœurs & leurs représentans, « nulle longue » tenue ne nuit, quant au fait de leurs partages ».

Mais cette disposition paroît limitée aux successions directes; & elle n'a pas lieu entre simples associés. C'est ce qu'annoncent les termes de *frères & sœurs*; & cela résulte de la combinaison de l'article que nous venons de citer avec les trois suivans.

L'article 24 porte que tant qu'une chose tenue en indivis est possédée en non commun, nul ne peut prescrire le droit de son coportionnaire, soit au possessoire, soit au pétitoire.

L'article 25 ajoute que cette imprescriptibilité a lieu *entre comparsonniers* INDIFFÉREMMENT.

Mais l'article 26 en excepte le cas où l'un des

copropriétaires *a joui des parts de ſes* COHÉRITIERS *paiſiblement, ſans contraſte, à leur vu & ſu, par vingt ans*.....

Dans la coutume de Bordeaux, lorſqu'il y a, ſuivant l'article 80, pluſieurs frères, couſins germains, *ou remués de germains qui ont leurs biens en commun*, & qu'un ſeul d'entr'eux les poſſède tous, les autres ſont cenſés poſſéder par lui, & il ne peut preſcrire contre ceux qui ne jouiſſent de rien.

La coutume locale de Saint-Seyer, titre 7, article 3, porte également que des *frères ou deſcendans* dont les biens ſont en commun, ne peuvent preſcrire les uns contre les autres, ſoit en abſence, ſoit en préſence, à moins qu'ils n'aient fait un partage.

Au ſurplus, il eſt univerſellement avoué que le tiers à qui un communier, quel qu'il ſoit, a vendu ou transféré à tout autre titre de propriété, la totalité du bien qu'il tenoit par indivis, peut preſcrire contre les conſorts de ſon auteur. M. de Catellan, livre 7, chapitre 8, en cite un arrêt du parlement de Toulouſe, rendu à ſon rapport le 4 juillet 1663.

II. *De la Preſcription entre l'héritier & le légitimaire ou légataire.*

Nous avons parlé à l'article LÉGITIME, ſect. 5, §. 6, de la Preſcription que l'héritier peut oppoſer à la demande d'une portion légitimaire, & des moyens par leſquels cette Preſcription peut être écartée.

Nous y avons dit, entr'autres choſes, que tant

que le légitimaire eſt nourri dans la maiſon & ſur les biens de la ſucceſſion ſur laquelle il a une légitime à prendre, nulle Preſcription ne peut courir contre lui.

Cette maxime a auſſi lieu entre l'héritier & le légataire.

Boniface, tome 4, livre 9, titre 1, chapitre 17, rapporte un arrêt du parlement d'Aix du 24 janvier 1664, par lequel il fut jugé que la Preſcription n'avoit point couru contre un frère légataire de 6000 livres, & ne pouvoit être oppoſée à ſon héritier, quoiqu'il ſe fût écoulé plus de trente ans depuis le jugement qui avoit ordonné la délivrance de ſon legs. La raiſon de décider ainſi fut que dans cet intervalle, il avoit été nourri ſur les biens du père.

M. Julien, dans ſon commentaire ſur les ſtatuts de Provence, tome 2, pages 982 & 983, dit que la même choſe fut encore jugée au parlement d'Aix par arrêt du 13 juin 1731.

Il y a dans le recueil de la Peyrère, lettre L, nombre 73, un arrêt du parlement de Bordeaux du 21 mars 1673, qui paroît contraire à cette juriſprudence; il déclare un légitimaire non-recevable, pour n'avoir pas formé ſa demande dans les trente ans, « quoiqu'il eût été nourri dans la maiſon » de ſon frère ».

L'annotateur de la Peyrère a cru concilier cet arrêt avec ceux dont nous avons parlé en diſant, qu'on auroit jugé autrement ſi le légataire eût été nourri « ſur les biens de l'hérédité paternelle » : mais n'eſt-ce pas dans cette eſpèce même que l'arrêt a été rendu? Le frère qui avoit nourri le légitimaire dans ſa maiſon, étoit *héritier inſtitué* du père com-

mun. C'étoit donc *ſur les biens de l'hérédité paternelle* qu'avoient été priſes les nourritures ; ou du moins ils y avoient contribué avec les autres biens qui pouvoient appartenir à l'héritier.

III. *De la Preſcription entre le donateur & le donataire.*

L'orſqu'un donataire, par complaiſance pour ſon bienfaiteur, l'a laiſſé jouir pendant trente ans de la choſe que celui-ci lui avoit donnée, peut-on lui oppoſer la Preſcription, & par ce moyen anéantir la libéralité qui lui a été faite ?

Il paroît du premier coup-d'œil qu'on ne le peut pas, & qu'il y a une certaine équité qui réclame en faveur du donataire.

Mais qu'eſt-ce que cette équité arbitraire auprès de la loi ? La véritable juſtice ne peut pas s'écarter ainſi des règles générales. La poſſeſſion de trente ans, nous ne l'avons déjà que trop répété, fait préſumer tout ce qui eſt poſſible & néceſſaire pour la maintenir & la faire répéter. Or, dans un intervalle auſſi long, n'a-t il pas pu arriver que le donateur & le donataire aient, d'un commun accord, réſilié la donation ? Seroit-il d'ailleurs extraordinaire que cette donation eût été feinte & ſimulée dans ſon principe ? Enfin, le donataire doit s'imputer ſa négligence : il a dû ſavoir qu'il n'y a que des privilèges exprès qui puiſſent faire ceſſer la Preſcription de trente ans, & qu'il n'en exiſte aucun en faveur des donations.

C'eſt préciſément ce qui a été jugé au parlement de Toulouſe par arrêt du 10 juin 1667, rendu au rapport de M. de Catellan, & recueilli par ce

magiſtrat, livre 7, chapitre 17. Le donataire l'a attaqué par la voie de requête civile, mais il a été débouté.

§. IV. *De la Preſcription contre l'égliſe.*

Nous avons ici huit objets à diſcuter.

1°. Combien de temps faut-il en général pour acquérir par Preſcription contre l'égliſe ?

2°. Doit-on compter dans cette Preſcription le temps qu'a vécu le bénéficier qui a aliéné, & celui durant lequel le bénéfice a été vacant, ou tenu en confidence ?

3°. En quels cas & par quel temps peut-il y avoir lieu à la Preſcription des biens d'égliſe qui ont été aliénés indûment ?

4°. Quels ſont les conditions & les effets de la Preſcription contre l'égliſe, lorſqu'elle n'a pour objet que la libération des dettes, des droits & des preſtations qui lui ſont dus ?

5°. L'égliſe jouit-elle de ſon privilège, en matière de Preſcription, lorſqu'elle ſuccède à un laïc contre lequel la Preſcription a commencé de courir.

6°. Pour preſcrire d'égliſe à égliſe, la bonne foi eſt-elle néceſſaire, & en cas qu'elle le ſoit, peut-on la préſumer quand il y a un titre contraire à la poſſeſſion ?

7°. L'égliſe peut-elle être reſtituée contre la Preſcription ?

8°. Le bénéficier qui a laiſſé preſcrire les biens de l'égliſe par ſa faute, en eſt-il reſponſable envers ſes ſucceſſeurs ?

DISTINCTION I. *Combien de temps faut-il, en général, pour prescrire contre l'église?*

Suivant la loi *ut inter*, au code *de sacrosanctis ecclesiis*, faite par l'empereur Justinien en 526, toute Prescription étoit inutile contre l'église si elle n'étoit de cent ans.

Mais par le chapitre 6 de la novelle 131 faite en 541, le même empereur abrogea cette loi; & déclara, 1°. que dans les matières où les particuliers sont sujets à la Prescription de dix, de vingt ou de trente ans, il pourroit être prescrit contre l'église par quarante ans; 2°. que les Prescriptions de trois & de quatre ans auroient contre elle le même effet que contre les simples citoyens; 3°. que l'église de Rome jouiroit seule du privilège de n'être soumise qu'à la Prescription centenaire.

Les constitutions canoniques sont conformes à cette disposition. Elle est adoptée notamment par le canon 15, §. 6, cause 16, question 3; par le canon 3, cause 16, question 4; & par les chapitres 4 & 8, aux décrétales *de Præscriptionibus*.

Nous voyons d'ailleurs dans les capitulaires de Charlemagne, que la réduction de la Prescription contre l'église, au terme de quarante ans, étoit suivie en France, même sous la seconde race de nos rois (1).

(1) Ne decem anni, neque vicenni vel triginta annorum Præscriptio religiosis domibus opponatur, sed sola quadraginta annorum curricula: & non solùm in cæteris rebus, sed etiam in legatis & hæreditatibus. *Capitul. lib. 5, cap. 389.*

Le pape Urbain VIII a tenté en 1641 d'étendre le privilège du saint siège à toutes les églises. Suivant la bulle qu'il a publiée à cet effet, elles ne sont sujettes, pour les choses & les droits qui leur appartiennent, qu'à la Prescription centenaire ou immémoriale (1).

Mais cette bulle n'a point été reçue en France, & nous tenons pour maxime que la Prescription de quarante ans a lieu contre l'église.

C'est même ce que décident plusieurs de nos coutumes, notamment celles de Vermandois, art. 142; de Châlons, art. 147; de Chaulny, art. 63; de Bouillon, chap. 23, art. 8; de Clermont en Beauvoisis, chap. 14, art. 1; d'Artois, art. 72; de Blois, tit. des Prescriptions, art. 1, &c.

La coutume de la gouvernance de Douai, chap. 10, art. 1, contient la même disposition; mais parce que cette coutume n'est pas homologuée, on a prétendu depuis peu qu'elle ne devoit pas être suivie en ce point, & qu'il falloit, dans son territoire, cent ans pour prescrire contre l'église. Voici l'espèce dans laquelle ce système a été soutenu.

Le 26 août 1698, le Prince de Raches vendit, par le ministère du bénéficier de la chapelle de Saint-Léonard, son fondé de pouvoir, un héritage de

---

(1) Hodiè in rebus & juribus pertinentibus ad quascunque ecclesias sola centenaria & immemorabilis Præscriptio admittitur, exclusâ quâcumque aliâ minoris temporis Præscriptione, juxtà bullam Urbani VIII, editam de anno 1641. (*Urceolus*, de transactionibus, *quæst.* 79, *n.* 12.)

ſept bonniers & demi, à Jeanne-Françoiſe Delcourt, veuve de Pierre Deſcarpenteries.

Le 6 mars 1753, le ſieur Deſcarpenteries, chanoine de la collégiale de Saint-Amé de Douai, héritier médiat de la demoiſelle Delcourt, légua cet héritage à la demoiſelle de Camuſel, qui le tranſmit à la dame de Vaumor, épouſe du ſieur de Lenfernat.

Le 24 janvier 1766, ceux-ci vendirent le même héritage au ſieur Chaffart.

Le 30 novembre 1780, le ſieur Obrien, titulaire actuel de la chapelle de Saint-Léonard, a revendiqué cet héritage, comme faiſant partie de la dotation de ſon bénéfice.

Il a fondé ſa demande ſur différens cartulaires de la principauté de Raches, dont le plus ancien étoit de 1532 (1).

Le ſieur Chaffart a aſſigné en garantie les ſieurs de Lenfernat, héritiers de ſes vendeurs.

Ceux-ci ſont venus ſoutenir que depuis le 26 août 1698, date de la vente faite à leurs auteurs par le prince de Raches, il s'étoit écoulé deux fois plus de

---

(1) On y liſoit en effet ce qui ſuit :

« S'enſuivent autres terres ſéantes au terroir de Landas, » en maſſe ſept bonniers & demi, leſdites terres appar- » tenantes à la chapelle M. ſaint Léonard audit Raches : » mais pour le préſent mondit ſeigneur prend les profits & » levées, en payant les meſſes de la chapelle ; mais ſi » mondit ſeigneur étoit refuſant de payer leſdites meſſes, » le chapelain dudit ſaint Léonard peut, pourra & doit » avoir les profits & revenus deſdites terres, en diſant » chacune ſemaine deux meſſes ; deſquelles terres la décla- » ration s'enſuit.... »

temps qu'il n'en falloit pour acquérir la prescription contre l'église.

Le sieur Obrien a opposé à ce moyen différentes réponses, dont une seule a touché les premiers juges, suivant ce que j'ai appris de l'un d'eux, le jour du jugement de cette affaire. Elle consistoit à dire que pour prescrire contre l'église, même dans le cas où l'aliénation de ses biens est faite, sans aucune forme, à la vérité, mais par un tiers, tel qu'étoit en 1698 le prince de Raches, il étoit besoin d'une possession paisible & continuelle de cent ans.

Ce moyen, foiblement combattu, a d'abord fait pancher la balance en faveur du sieur Obrien. Par sentence rendue à la gouvernance de Douai, le 28 mai 1782, le sieur Chaffart a été condamné au délaissement des sept bonniers & demi, & les sieurs de Lenfernat, chargé de le garantir & indemniser.

Mais sur l'appel, le système du bénéficier s'est écroulé, comme de lui-même; & à peine a-t-il osé le faire reparoître; par arrêt du 23 décembre 1783, rendu en la troisième chambre, au rapport de M. Bergerant, le parlement de Flandres a mis l'appellation & ce au néant, émendant, a débouté le sieur Obrien de sa demande, & l'a condamné à tous les dépens.

En Normandie, le clergé a prétendu, lors de la rédaction de la coutume, qu'il n'étoit pas sujet à la Prescription de quarante ans. Mais on n'eut aucun égard à son opposition, & l'on arrêta purement & simplement par l'article 521, que la « Pres- » cription de quarante ans vaut titre en toute jus- » tice, *pour quelque chose que ce soit, excepté le* » *droit de patronage des églises* ». Cette disposition

étoit bien générale : cependant elle ne fit pas encore taire les ecclésiastiques ; ils prétendirent n'y être pas compris ; & il a fallu, pour leur imposer silence, que le parlement de Rouen les assujettît nommément à la Prescription quadragénaire. C'est ce qu'il a fait par l'article 117 des *placités* de 1666.

Il y a cependant en France des corps ecclésiastiques qui prétendent n'être sujets qu'à la Prescription centenaire.

Un des mieux fondé de tous, c'est l'abbaye de Gorze (1) ; mais son privilège ne peut avoir lieu que dans le territoire de la coutume qui l'établit, & il est limité à l'ancien domaine de ce monastère.

Les religieux de Saint-Denis ont obtenu du roi Henri III, en décembre 1577, des lettres-patentes qui les exemptent de toute Prescription, excepté de celle de cent ans. Elles ont été enregistrées au parlement de Paris le 17 mars 1578 (2).

Les chevaliers de Malthe portent leurs prétentions plus loin : ils soutiennent, comme on l'a vu ci-devant, §. I, distinction XI, qu'ils sont exempts même de la Prescription centenaire. Voyez l'article MALTHE.

Les religieux de la Merci ont voulu s'assimiler,

---

(1) « Touchant l'ancien domaine de l'abbaye de Gorze, » bénéfices en dépendans ou mouvans, appelés vulgaire- » ment le patrimoine de sainte Gorgonne, il est estimé » d'ancienneté à l'instar du patrimoine saint Pierre, ou » domaine papal, contre lequel Prescription ne court que » de cent ans & jour ». (Coutume de Gorze, chap. 14, art. 8 & 9.

(2) Voyez au greffe le troisième volume des ordonnances d'Henri III, fol. 133.

ſur cette matière, aux chevaliers de Malthe. Mais un arrêt du parlement de Toulouſe du 22 janvier 1673, a décidé qu'on pouvoit preſcrire contr'eux par le laps de quarante ans.

D'autres communautés eccléſiaſtiques ont prétendu qu'il ſuffiſoit qu'elles fuſſent ſoumiſes immédiatement au ſaint-ſiège, pour qu'on ne pût preſcrire contr'elles par un temps moindre de cent ans. Mais ce ſyſtême a été proſcrit au parlement de Grenoble par un arrêt du 5 ſeptembre 1469, qu'on trouve dans le recueil de Guy-Pape, queſtions 36 & 416.

La même choſe a été jugée au grand-conſeil par un arrêt plus récent.

Dans le fait, M. le cardinal de Bouillon, en qualité d'abbé & de chef de l'ordre de Cluny, avoit obtenu une ſentence qui condamnoit le ſieur de Vaux, propriétaire du fief du Puy-Gerard, en Bourbonnois, à reconnoître ſa directe, à payer les droits, &c. Le ſieur de Vaux en avoit appelé, & il ſe fondoit ſur l'article 23 de la coutume de Bourbonnois, aux termes duquel le cens eſt preſcriptible par quarante ans contre l'égliſe.

M. le cardinal de Bouillon répondoit, 1°. que la Preſcription avoit été interrompue par des payemens annotés ſur le regiſtre d'un des fermiers. 2°. Que les anciens privilèges de l'ordre le mettoient à l'abri de toute Preſcription. 3°. Que les lettres-patentes obtenues par l'abbaye de Cluny, pour la renovation de ſon terrier, confirmoient expreſſément ces privilèges.

Après les plaidoiries des parties, M. Benoît de Saint-Port, avocat-général, a dit qu'on avoit fait une critique inutile de l'adminiſtration des anciens

abbés de Cluny, & que cela ne pouvoit pas empêcher le cours de la Prescription en faveur des sujets du roi, que leur bonne foi, jointe à une longue possession, met en sûreté; que la coutume de Bourbonnois étoit précise, & que le temps requis par sa disposition étoit plus qu'écoulé. Qu'à l'égard des chapitres généraux qu'on avoit cités, ils ne pouvoient avoir d'exécution que dans l'ordre, & qu'ils étoient sans application à l'égard des autres personnes. Enfin, que la clause apposée aux lettres-patentes étoit une clause inutile, une clause insérée par surprise ou par faveur, & qui ne signifioit absolument rien. Que si l'intention du roi avoit été d'affranchir l'ordre de Cluny de la loi des Prescriptions, l'on n'auroit pas manqué de mettre *nonobstant toutes coutumes à ce contraires*; que ce qui avoit empêché d'insérer ces mots, étoit sans doute la difficulté de les faire passer.

Sur ces raisons, arrêt du 28 février 1708, qui infirme la sentence, & faisant dépendre le sort de la cause du fait d'interruption allégué par M. l'abbé de Cluny, ordonne qu'il sera informé pour savoir quel étoit le fermier en 1702, compense la moitié des dépens, & réserve le surplus.

On a donc jugé que l'ordre de Cluny est sujet, comme les autres gens de main-morte ecclésiastiques, à la Prescription de quarante ans.

Quoique cette Prescription soit parmi nous de droit commun, & qu'elle paroisse autorisée, tant par l'article 26 de l'édit de février 1580, que par l'article 49 de l'édit de 1695, il ne laisse pas d'exister un certain nombre de coutumes dans lesquelles on prescrit contre l'église par un moindre temps.

Ces coutumes sont de deux sortes : les unes distinguent

distinguent les biens qui composent l'ancien domaine du corps ecclésiastique, du bénéfice ou de l'établissement pieux contre lequel il s'agit de prescrire, d'avec ceux qu'il a acquis par la suite: les autres ne font aucune distinction.

La première classe comprend les coutumes du Maine, d'Anjou, de Loudun, de Metz & de Gorze.

Par l'article 459 de la coutume du Maine, il faut quarante ans pour prescrire l'ancien domaine de l'église; mais à l'égard de tout ce qu'elle a acquis dans les quarante ans qui ont précédé la rédaction de cette coutume, on prescrit contr'elle par le même temps que contre les laïcs, c'est-à-dire, par cinq, dix, vingt ou trente ans, suivant les circonstances.

L'article 448 de la coutume d'Anjou porte la même chose, si ce n'est qu'il fixe à trente ans l'espace de temps que l'église doit avoir possédé avant la rédaction de cette loi, pour qu'un bien soit censé faire partie de son ancien domaine.

Mais à ce point, les articles 431 & 447 contredisent formellement l'article 448; ils exigent quarante ans comme la coutume d'Anjou; & c'est ce qui fait croire que dans l'article 448, le mot *trente* a été substitué par erreur au mot *quarante*.

Tel est aussi l'esprit de la coutume de Loudun. Cela résulte des articles 7 & 9 du chapitre 20 de cette loi.

A l'égard des coutumes de Metz & de Gorze, elles portent, chap. 14, art. 16, & chapitre 14, articles 5 & 6, qu'« on prescrit contre l'église » pour chose dépendante de l'ancien domaine d'i-

» celle par quarante ans, & pour les biens d'autre » qualité, par *vingt ans*, *vingt jours* ».

Ces coutumes ont, comme l'on voit, rejetté la doctrine de d'Argentré (1), ou plutôt de tous les auteurs, qui ne mettent aucune différence, par rapport à la néceſſité du terme de quarante ans pour preſcrire contre l'égliſe, entre l'ancien & le nouveau domaine de celle-ci.

Les coutumes de la ſeconde claſſe fixent indiſtinctement à trente années l'eſpace de temps qu'il faut, dans leur reſſort, pour acquérir la Preſcription dont il s'agit. Ces coutumes ſont Berry, titre 12, article 1, & Hainault, chapitre 107, article 1.

Mais il y en a pluſieurs autres dans leſquelles on ſuit la même juriſprudence, quoiqu'elle n'y ſoit pas nommément adaptée par leurs diſpoſitions.

Telle eſt d'abord celle d'Auvergne. Lors de ſa rédaction, le clergé de cette province fit des proteſtations contre différens articles, & notamment contre celui qui n'admet qu'une Preſcription de trente ans, en tant qu'on voudroit l'étendre contre l'égliſe. Mais du Moulin (2) nous apprend que ces proteſtations ont été jugées inutiles, & que le clergé eſt ſoumis aux articles qui en ſont l'objet. C'eſt, continue-t-il, ce qui a été expreſſément décidé par un arrêt dont M. l'avocat-général de Riant a atteſté l'exiſtence & détaillé l'eſpèce, en portant la parole à l'audience du 27 juillet 1551.

---

(1) Sur l'article 266 de la coutume de Bretagne, chap. 20, nomb. 4.

(2) Coutumier général de Richebourg, tome 4, page 213, note *a*.

Touſſaint Chauvelin ſur la même coutume, titre 17, article premier, aſſure également que dans cette province l'égliſe eſt ſujette à la Preſcription de trente ans, & il en cite un arrêt du 7 ſeptembre 1624, rendu à la quatrième chambre des enquêtes, au rapport de M. le Nain, contre le chapitre de Lanſac.

La même année, il eſt intervenu à la grand'-chambre, au rapport de M. Boucher, un autre arrêt qui a jugé que cette Preſcription couroit en Auvergne, même contre l'ordre de Malthe; & Brodeau, dit en le rapportant dans ſa note ſur l'article cité, que cela étoit déjà décidé *par d'autres anciens arrêts*.

Cet auteur cite encore, ſur l'article 2, un arrêt du 7 février 1643, qui juge que la Preſcription du cens par trente ans, a lieu *au pays coutumier d'Auvergne, même contre l'égliſe*. Il ajoute qu'il avoit été rendu précédemment *divers arrêts* ſemblables.

Et au vrai, il auroit été difficile de juger autrement : la coutume annonce elle-même très-clairement qu'elle regarde les biens d'égliſe comme preſcriptibles par trente ans, lorſque, par l'article 18 du chapitre cité, elle déclare que cet eſpace de temps ſuffit pour preſcrire la quotité de la dîme & la manière de la percevoir, ſoit contre le *curé* ou *vicaire*, ſoit contre tout autre décimateur.

L'uſage de l'Auvergne à cet égard, eſt très-ancien. Maſuer, ce praticien ſi inſtruit de la juriſprudence de cette province, atteſte, dans ſa *pratique*, titre 22, nombre 7, qu'on le tenoit ainſi de ſon temps; & Brodeau ſur l'article 123 de la cou-

tume de Paris, nombre 4, en attribue l'origine à la faveur que le code Théodosien avoit acquise chez les Visigoths, sous la domination desquels étoit l'Auvergne, avant la conquête qu'en fit Clovis (1).

Le clergé d'Auvergne fit, en 1641, tous les efforts imaginables pour changer cet usage. Louis XIII, cédant à ses instances, lui accorda, le 24 juillet, une déclaration portant « que les dîmes, » les cens & rentes ecclésiastiques, ou autres do- » maines & revenus des provinces du haut & bas » Auvergne, auront le même cours & le même » temps ordonné par le droit & les constitutions » ecclésiastiques observées dans les autres diocèses » du royaume, nonobstant ce qui est statué & » porté par cette coutume, à laquelle pour ce

(1) Voici les termes de Brodeau :

« Depuis Théodose le jeune jusqu'à Justinien, la Pres- » cription de trente ans a eu lieu contre l'église, aussi » bien que contre les personnes laïques, & celle de qua- » rante ans depuis Justinien, le code duquel n'ayant point » été reçu en Espagne, ni aux autres provinces circonvoi- » sines qui étoient sous la domination des Goths, mais » celui de Théodose, suivant la constitution d'Alaric, roi » des Goths, c'est-à-dire, des Visigoths.... il ne faut pas » s'étonner si quelques canons, qui sont tirés des conciles » d'Espagne, font mention de la Prescription de trente ans » contre l'église, quoiqu'ils soient postérieurs au temps de » Justinien.... & de là vient que par la coutume d'Au- » vergne, la Prescription uniforme de trente ans a lieu » contre l'église en choses prescriptibles, même contre » les chevaliers de Malthe, nonobstant leurs privilèges, » suivant les arrêts de la cour ; car cette province, qui » a été sous la domination des Goths, a suivi les lois de » Théodose. »

» regard seulement, & sans tirer à conséquence, » il est dérogé ». Mais cette déclaration n'ayant pas été enregistrée (1), on a continué en Auvergne d'admettre contre l'église la Prescription de trente ans; c'est ce que prouve l'arrêt de 1643, & ce qu'atteste Prohet dans son commentaire sur la coutume de cette province, titre 17, article 1, 2, 4 & 18.

Nous trouvons le même usage établi dans le duché de Bourgogne. On y regarde comme faisant aussi bien la loi aux gens d'église qu'aux séculiers, l'article de la coutume qui réduit à trente ans toutes les Prescriptions du droit civil; & Taisand titre 14, article 1, nombre 10, dit qu'on n'y doute nullement « que les ecclésiastiques ne peuvent » plus, depuis le consentement qu'ils ont donné » à cet article, se prévaloir de leur privilège ». C'est, continue le même auteur, ce qu'a jugé un arrêt du 14 février 1636.

Bouvot, sur le même article de la coutume de Bourgogne, cite deux autres arrêts qui avoient précédemment décidé la même chose; l'un est du 6 juillet 1587, l'autre du 14 août 1607.

Et dans ces arrêts, tome 2, article *Prescription*, question 2, il en rapporte encore un qu'il date du mois de juillet 1623.

La raison qu'il donne de cette jurisprudence, est que la coutume a été faite du consentement des trois ordres, & que par conséquent elle lie les gens d'église comme les autres.

---

(1) Voyez dans les mémoires du clergé, le procès-verbal de l'assemblée de 1645.

Raviot, sur Perrier, question 226, nombre 8, rapporte deux autres arrêts qui jugent absolument de même. L'un est du 11 août 1644, & l'autre, du 21 août 1725. Il s'efforce pourtant dans ses réponses aux notes de Bannelier sur cet endroit, de faire voir que cette jurisprudence n'est pas exacte. Mais il convient qu'elle existe; & Bannelier dit qu'elle forme *une maxime en Bourgogne*.

Denisart, au mot *Prescription*, nous fournit une autre preuve de cette vérité. C'est un acte de notoriété du 6 décembre 1698, par lequel les avocats au parlement de Dijon attestent que « par » une exception à la règle générale, la Prescrip- » tion de trente ans est admise dans le ressort de » ce parlement contre les ecclésiastiques, de même » qu'à l'égard de toute autre personne ».

La coutume de Touraine paroît devoir admettre la même interprétation.

Lorsqu'il fut question de travailler pour la première fois à la réformation de cette loi municipale, le roi donna, le 2 juin 1506, des lettres-patentes dans lesquelles il est dit que, si sur quelques-uns des articles de la rédaction projetée, il survient des oppositions, elles seront « rapportées pardevant » les gens de parlement, pour par eux en ordon- » ner comme de raison; & quant aux autres ar- » ticles desdites coutumes qui seront accordés, » iceux seront observés comme loi . . . déclarant » *tous les sujets* desdits bailliages & sénéchaussées, » être sujets ès coutumes arrêtées ».

D'après ces lettres-patentes, il est clair que le clergé, en ne s'opposant pas à l'article 209 qui établit indéfiniment la Prescription trentenaire, s'est soumis virtuellement à sa disposition.

On dira peut-être qu'il a protesté en général contre tout ce qui pourroit être statué au préjudice de ses privilèges, immunités, libertés & prééminences.

Mais 1°. une protestation aussi vague peut-elle être regardée comme une opposition à l'article 209? Les lettres-patentes de 1506 déclarent que tous les articles auxquels on ne se sera pas opposé, *seront observés comme loi.....par tous les sujets* de la Touraine; & qu'on y prenne bien garde, c'est comme si elles annonçoient que pour faire cesser tel article que ce soit, il faut une opposition expresse & spéciale : en effet, une *loi* ne peut pas demeurer dans l'incertitude, elle ne peut pas rester indéterminée; il est de son essence d'être connue, & susceptible d'une application fixe & assurée : ainsi, dire que les articles auxquels il n'aura pas été formé opposition, *seront observés comme loi*, c'est-à-dire qu'on n'admettra que des oppositions directes & formelles.

2°. Le procureur du roi a répondu à la protestation du clergé, quoique vague & générale; & comme le clergé ne s'est pas mis depuis en peine de la *rapporter pardevers les gens de parlement*, il est évident qu'elle doit être considérée comme non avenue.

Il faut pourtant convenir que les deux commentateurs de cette première rédaction, Saison & Breche, ont été divisés sur la question de savoir si le clergé étoit compris dans l'article 209. Saison, titre 18, article 2, soutenoit la négative; Breche, même titre & même article, enseignoit le contraire.

Mais entre ces deux interprètes, la préférence

n'eſt pas difficile à régler. Bernard, décédé doyen du barreau de Tours en 1763, & de qui nous avons des obſervations manuſcrites ſur la juriſprudence de ſa province, dit en parlant du *commentaire* de Saiſon, qu'on ne doit pas donner ce nom « à quelques notes noyées dans un fatras de cita-» tions où on ſe perd ». Breche n'en parle qu'une ſeule fois dans tout ſon ouvrage, & c'eſt pour lui dire de groſſes injures (1). Sans doute, il auroit uſé de plus de ménagement envers un auteur qui eût été tant ſoit peu eſtimé.

Ce qui s'eſt paſſé à la ſeconde réformation de la coutume en 1559, confirme bien tout ce que nous diſons. Il y avoit alors ſix ans que Breche avoit fait paroître ſon commentaire, & non-ſeulement cet ouvrage avoit été accueilli du public, mais il avoit valu à ſon auteur l'honneur d'être appelé à la réformation de la loi qu'il avoit interprétée. Que de raiſons pour exciter le clergé à demander qu'on inſérât dans l'article 209 l'exception que Sainſon avoit tenté d'y mettre, & que Breche avoit rejetée! cependant le clergé garde le ſilence : il laiſſe paſſer l'article ſans oppoſition, ſans proteſtation; & par conſéquent il s'y ſoumet.

En effet, qu'on y faſſe bien attention. Pour adopter le ſyſtême de Sainſon, il auroit fallu modifier l'article 209 par une exception qui ſe trouve dans les rédactions ou réformations d'un très-grand nombre d'autres coutumes : on ne l'a point fait; on a laiſſé l'article tel qu'il avoit été rédigé en 1507.

---

(1) Factum ſanè & delirum ſomnium hoc loco probet bonus ille vir Joannes Sainſon, tit. 25, art. 26.

On y a donc compris les eccléſiaſtiques : car, encore une fois, ſi on ne vouloit pas les y comprendre, il étoit indiſpenſable de les exclure.

Ce n'eſt pas tout. Le clergé renouvela en 1559 les mêmes proteſtations générales qu'il avoit faites en 1507. Que fit le procureur du roi ? Il requit que le clergé, pour les biens qu'il poſsède en Touraine, fût déclaré ſujet à la coutume, telle qu'elle ſeroit arrêtée. Elle le fut en effet, ſans que le clergé eût dans l'article 209 propoſé aucun changement, aucune modification ; & cela fait, les commiſſaires ordonnèrent que la coutume ſeroit *obſervée comme loi tant par les comparans que par les défaillans, ſoit gens d'égliſe, de nobleſſe ou du tiers-état.* Si on ne voit point en cela une preuve évidente & ſans réplique de l'aſſujettiſſement de l'égliſe à la Preſcription de trente ans, qu'entend-on donc par *preuve* & par *évidence* ?

Il y a plus encore. Le clergé demandoit par ſes proteſtations qu'il ne fût apporté aucun changement *aux coutumes ci-devant accordées, jugemens & arrêts donnés à ſon profit*, à moins que cela ne ſe fît par le vœu unanime des trois ordres. Il conſentoit donc que la coutume demeurât à ſon égard telle qu'elle avoit été rédigée en 1507, ſi ce n'eſt dans les points auxquels il avoit pu y être dérogé depuis, ſoit par des lois, ſoit par des arrêts ? Or, où ſont les lois qui, dans l'intervalle de 1507 à 1559, ont excepté le clergé de la diſpoſition de l'article 209 ? où ſont les arrêts qui ont jugé qu'il n'étoit pas compris dans cette diſpoſition ? Il n'en exiſte pas l'ombre. Donc en demandant qu'il ne fût rien changé *aux coutumes ci-devant accordées*,

le clergé a demandé que l'article 209 fût exécuté envers lui comme envers les particuliers.

Au surplus, si cet article laissoit des doutes sur la question, quel seroit l'interprète qu'il faudroit consulter pour les éclaircir ? Sans doute ce seroit l'usage : *optima enim legum interpres est consuetudo* (l'usage est le meilleur interprète des lois), dit l'empereur Justinien, au digeste, titre *de legibus*. Or dans tous les temps, la Prescription de trente ans a été reçue en Touraine contre le clergé, & jamais on n'a exigé celle de quarante ans.

Cet usage remonte très-probablement à la même époque que celui dont nous parlions tout-à-l'heure relativement à l'Auvergne : la Touraine a été, comme cette province, sous la domination des Visigoths. Ils y ont apporté, comme dans l'Auvergne, le code Théodosien auquel ils étoient fort attachés; & la Prescription de trente ans admise par une loi de ce code contre l'église, a du s'établir & se conserver en Touraine avec la même facilité qu'elle s'est établie & maintenue dans l'Auvergne.

Ce qu'il y a de certain, c'est que depuis la réformation de 1559, tous ceux qui ont écrit sur la coutume lui ont donné uniformément l'interprétation que nous croyons devoir lui donner encore, & en ont constamment attesté l'usage.

Boullai, juge-prévôt de Loches, dans ses notes imprimées en 1619, dit, page 205, que le clergé nonobstant ses protestations, est soumis à toutes les dispositions de la coutume de Tours, même à l'article 208 qui établit une Prescription de cinq ans.

Le même auteur dans le commentaire manuscrit

qu'il a laiſſé ſur la même coutume, met en principe que *l'égliſe ne peut être reſtituée contre la Preſcription de trente ans.*

Pallu, conſeiller & avocat du roi au ſiége de Tours, s'exprime ainſi à la page 308 de ſon commentaire, imprimé pour la première fois en 1661 : « Cette coutume ayant été arrêtée avec le clergé, » nonobſtant ſes proteſtations qui ſont demeurées » ſans effet, on a toujours tenu que la Preſcrip- » tion de l'article 209 devoit avoir lieu contre » l'égliſe; ce qui a été jugé à ce ſiège, il y a plus » de vingt ans, contre le chapitre de Mézieres ».

Mes Dubois, père & fils, avocats célèbres à Tours, & décédés l'un en 1683, & l'autre en 1736, aſſurent également dans leurs notes manuſcrites, qu'on n'admet en Touraine que la Preſcription de trente ans contre l'égliſe.

Me Bouault, décédé en 1739, doyen du même barreau, après avoir dit dans ſes notes, que Pallu, page 171, ſemble exempter de la Preſcription de trente ans les anciens domaines de l'égliſe, ajoute que cela n'eſt pas ſuivi.

Me Bernard qui a exercé la profeſſion d'avocat au ſiège de Tours pendant plus de cinquante ans, tient le même langage dans ſon commentaire manuſcrit : il n'y a, dit-il, que les articles 105 & 108 « qui étendent à quarante ans le temps de faire » injonction à la main-morte de vider ſes mains; » mais c'eſt contre l'égliſe, & non en ſa faveur, » que cette Preſcription a été portée à quarante » ans ».

Me Dubrementel, qui a fourni la même carrière que Me Bernard, & pendant le même eſpace de

temps, a décidé, le 15 février 1742, qu'on prescrivoit par trente ans contre l'église en Touraine.

Le savant & judicieux auteur du *droit général de la France & particulier de la Touraine*, confirme tous ces témoignages par celui de son père, mort en 1775, après avoir été pendant cinquante ans l'oracle de sa province. « Le père de l'auteur (dit-» il, nombre 7105), a souvent attesté l'usage & » ne s'en est jamais écarté.

» On tient si unanimement (ajoute-t-il) au bar-» reau de Tours la Prescription de trente ans » contre l'église, qu'un jeune avocat ayant donné, » il y a environ vingt-cinq ans, une consultation » contraire, il la retira, à la solicitation de ses » confrères, qui lui représentèrent avec amitié les » suites de l'erreur dans laquelle il induisoit le » client qui avoit eu recours à lui ».

M. Cottereau ajoute que cet usage a encore été certifié le 17 décembre 1777, par une consultation signée de quatorze avocats de Tours.

« On cite peu de jugemens (continue ce juris-» consulte), parce que la question, toutes les fois » qu'elle s'est présentée, étant résolue de la même » manière dans les consultations, on a rarement » hasardé de la proposer en justice ».

Cependant on remarque cinq espèces notables dans lesquelles elle a été formellement décidée.

La première est celle dont Pallu fait mention dans le passage rapporté ci-dessus.

Voici la seconde, c'est M. Cottereau qui en rend compte : « Pierre Guyot ayant été assigné par le » sieur Archambault, curé de Neuvi, à raison » d'une rente de vingt sous due à la cure sur un » arpent de terre, a été renvoyé de la demande par

» une ſentence du juge de Neuvi du 7 juillet 1727, » *au moyen de la Preſcription de trente ans*, & elle » a été confirmée au ſiège de Tours le 5 mai 1733».

La troiſième eſpèce nous eſt encore retracée par M. Cottereau (1) : « Le ſiége de Châtillon, dit-il, » a rendu le 5 ſeptembre 1770, une ſentence qui » prouve qu'il admet la Preſcription de trente ans » contre l'égliſe. Il y en a eu appel, mais... (on a » enſuite) acquieſcé à la ſentence».

La quatrième eſpèce s'eſt préſentée à l'audience du même ſiège le 7 ſeptembre 1776. Lorſqu'on y propoſa, dit M. Cottereau, la queſtion de ſavoir s'il faut quarante ans pour preſcrire en Touraine contre l'égliſe, « le chef du ſiège en témoigna de » l'étonnement, parce qu'il y avoit nombre d'an- » nées que le ſiège, dit-il à haute voix, avoit dé- » claré que la Preſcription de quarante ans n'étoit » point reçue. Mais on propoſa une autre queſtion, » ſi un acquéreur qui étoit locataire lors de ſon » acquiſition, avoit pu preſcrire. Voici les cir- » conſtances de l'affaire.

» Le ſieur Laurence donna à rente, le 17 juin » 1733, au ſieur Croix, une maiſon ſituée à Tours, » qu'il occupoit à titre de loyer ; quelques jours » après, le ſieur Croix fit inſinuer ſon contrat & » prit poſſeſſion.

» Le chapitre de Saint-Gatien obtint, le 6 ſep- » tembre 1735, contre le ſieur Laurence, un ju- » gement qu'il lui fit ſignifier le 8 mai 1736, au » domicile du ſieur Croix, ſon locataire & *rentier*, » portoit l'exploit de ſignification. Ce jugement

(1) Tom. 1, additions & corrections, pag. 23.

» condamnoit à réformer une déclaration où la » maiſon étoit dite n'être chargée que du cens, » ſans faire mention d'une rente de 4 liv. 10 ſous » & d'une autre de 3 liv. 18 ſous 6 deniers.

» En 1743, le ſieur Croix, actionné pour exhiber ſon contrat & pour payer les ventes, » ſatisfit à l'un & à l'autre.

» Le 22 mai 1767, le chapitre de Saint-Gatien » demanda vingt-neuf années d'arrérages des deux » rentes, au fils du ſieur Croix, qui appelle en » garantie l'héritier du ſieur Laurence ; & le 7 ſeptembre 1776, le ſiège de Tours déclara le chapitre de Saint-Gatien non-recevable dans ſa demande ».

Le chapitre ſe prévaloit cependant du ſuffrage de Sainſon. Il y joignoit même un arrêt du 28 août 1739 ; & comme il avoit, pendant l'inſtruction, découvert dans ſes archives un autre arrêt du 19 mars 1752, il eſſayoit également de s'en appuyer.

Mais l'opinion de Sainſon étoit abandonnée depuis trop long-temps pour qu'on pût ſe flater d'y ramener le ſiège de Tours : & à l'égard des deux arrêts par leſquels on prétendoit la juſtifier, M. Cottereau prouve très-bien qu'ils n'ont pas même touché la queſtion.

La cinquième eſpèce a été jugée par arrêt. Il s'agiſſoit d'un droit de dixme qui étoit conteſté entre le prieur de Channay & le curé de Courceiles. Le premier ſoutenoit & prouvoit en effet que depuis trente ans il étoit en poſſeſſion de ce droit, à l'excluſion du curé. Il ajoutoit qu'en Touraine cet eſpace de temps ſuffit pour preſcrire contre l'égliſe ; & c'eſt ce qu'a décidé le ſiège de Tours par ſentence du 6 ſeptembre 1774. Le curé de

Courcelles en a appelé, mais par arrêt du 23 janvier 1778, la cour a mis l'appelation au néant avec amende & dépens.

Remarquez, avec le même juriſconſulte, « une » choſe qui eſt peut-être unique en fait d'uſage : » c'eſt que 1°. l'unanimité des juriſconſultes a été ſi » parfaite pendant deux ſiècles, qu'on n'en trouve » pas un ſeul qui n'ait tenu le même langage que » les autres ſur le point dont il s'agit; 2°. les agens » du chapitre de Saint-Gatien, malgré toutes leurs » recherches, n'on pu decouvrir un ſeul arrêt, un » ſeul jugement, même un ſeul fait, qui contrediſe » l'uſage qu'on leur a oppoſé. Un fait, un juge- » ment, un arrêt ne ſeroient pas capables d'affoi- » blir l'uſage, mais lorſqu'il ne s'en trouve point, » de quel poids l'uſage n'eſt-il pas »?

Mais voici une objection qui, ſans être comme les précédentes, particulière à la coutume de Touraine, s'étend à celles de Berry, d'Auvergne & de Bourgogne (1). Elle conſiſte à dire que par l'article 26 de l'édit de 1580, & l'article 49 de l'édit de 1695, on ne peut alléguer contre l'égliſe *d'autre Preſcription que celle de droit;* que la Preſcription de droit eſt de quarante ans; & que puiſque ces lois ſont poſtérieures aux rédactions des coutumes citées, on ne peut plus dans leur reſſort admettre contre l'égliſe la Preſcription de trente ans.

A cela pluſieurs réponſes.

1°. La Preſcription de trente ans eſt, dans les

(1) Nous n'ajoutons pas à cette liſte la coutume de Hainaut, parce que ni l'édit de 1580 ni celui de 1695 n'ont force de loi dans cette province.

coutumes dont il s'agit, *la Prescription de droit* pour les ecclésiastiques comme pour les laïcs.

2°. Les édits de 1580 & 1695 ne contiennent aucune clause dérogatoire aux coutumes ou usages qui admettent une Prescription au-dessous de quarante ans.

3°. Il y a d'anciens usages qui, quoique contraires aux dispositions de l'édit de 1695, se sont conservés depuis (1).

4°. Depuis l'édit de 1580, il a été rendu en 1587, 1607, 1623, 1624, 1636, 1643, & 1644, des arrêts qui ont maintenu, comme on l'a remarqué plus haut, la Prescription de trente ans contre l'église, dans les coutumes d'Auvergne & de Bourgogne.

5°. La déclaration de Louis XIII de 1641 prouve bien qu'à cette époque on ne soupçonnoit pas que l'édit de 1580 eût dérogé à cet usage dans l'Auvergne.

6°. Si, lors de l'émanation de l'édit de 1695, on eût vu dans l'article qu'il contient sur la *Prescription de droit*, une dérogation aux coutumes qui permettent de prescrire par trente ans contre l'église, on n'auroit pas, trois ans après, certifié, par un acte de notoriété, la continuation de cette jurisprudence dans le ressort du parlement de Dijon; & si cette dérogation n'a pas été apperçue alors, comment l'admetre aujourd'hui contre l'opinion & la pratique de près d'un siècle? On ne

(1) Mémoires du clergé, tom. 7, pag. 404; jurisprudence canonique de Rousseau de la Combe, au mot *Confesseur*, n. 5, 7 & 15.

fait

fait donc pas attention qu'un uſage conſtamment obſervé pendant un auſſi long intervalle de temps, eſt lui-même une loi, & qu'on ne peut pas chercher dans une ſource plus ſûre; l'explication des ordonnances & édits qui l'ont précédé!

Mais c'eſt aſſez nous arrêter au temps qui, en thèſe générale, eſt néceſſaire dans chaque coutume ou province, pour preſcrire contre l'égliſe. Deſcendons dans les queſtions ſecondaires auxquelles cet objet important peut donner lieu.

DISTINCTION II. *Du temps qui doit être déduit de la Preſcription contre l'égliſe.*

D'abord, quand il s'agit de ſavoir ſi on a preſcrit en vertu d'une aliénation faite ſans néceſſité, ſans cauſe, ou ſans formalités, par le titulaire d'un bénéfice, doit-on compter pour la Preſcription, tout le temps qu'a vécu le bénéficier, après avoir aliéné.

La négative eſt adoptée par une de nos coutumes, c'eſt celle de Gorze, titre 14, articles 5 & 9.

C'eſt ce que décide auſſi le canon *ſi ſacerdotes*, cauſe 15, queſtion 3, dans le décret de Gratien.

Dumoulin dans ſes notes ſur ce canon & ſur Alexandre, tome 3, conſeil 9, vers la fin, dit qu'on le pratiquoit ainſi de ſon temps: *ſervatur in praxi.* Mornac, ſur la loi 16, au code, *de ſacro ſanctis eccleſiis*, aſſure la même choſe: tel eſt, dit-il, le droit dont nous uſons conſtamment: *eo que jure perpetuò utimur.*

M. Louet, lettre P, §. 1, rapporte trois arrêts conformes à cette doctrine: le premier, du 1 fé-

vrier 1531 ; le second, de l'année 1543 ; le troisième, du 17 septembre 1594. Il remarque même que celui-ci a été rendu à son rapport.

Le magistrat à qui nous devons le journal du palais de Toulouse, dit tome 5, page 241, en rapportant un arrêt du 28 août 1699, lors duquel cette question étoit agitée, que tous les juges sont convenus dans les opinions, « que cette maxime, » *la Prescription ne court pas contre l'église, pendant* » *qu'elle est privée de son défenseur légitime*, est généralement reçue pour tous les bénéfices, & » que ce défenseur est le titulaire. Car (ajoute-t-il), » quoique l'évêque ou le promoteur puissent relever les droits de l'église, cependant, comme » ils ne peuvent connoître les droits de tous les » bénéfices, ni même toutes les chapellenies, il » n'est pas difficile qu'on en usurpe les biens, ou » même qu'on supprime des chapellenies, sans » qu'ils en aient connoissance ».

Guy Pape, question 150, & Chorier, livre 1, section 6, article 1, attestent, en citant un arrêt du 16 février 1458, que c'est aussi la jurisprudence du parlement de Grenoble.

C'est pareillement celle du parlement de Franche-Comté, comme le prouve un arrêt du 4 mai 1728, qui est rapporté par Dunod, traité de la Prescription des biens d'église, pag. 28.

Au surplus, les raisons sur lesquelles cet auteur appuie cette jurisprudence, doivent la faire recevoir par tout sans nulle difficulté : « quoique celui qui a » mal aliéné, dit il, ait pu agir lui-même, il y auroit du danger à faire courir la Prescription de » son temps : il faudroit qu'il vînt contre son propre fait, & il a ordinairement de la répugnance

» & de la pudeur à le faire. Il y a même sou-
» vent des vues d'intérêt ou de faveur dans les
» bénéficiers qui font des aliénations préjudicia-
» bles ; & quand il n'y en auroit point eu, celui
» qui a fait l'aliénation se feroit souvent une peine
» d'avouer sa faute & sa mauvaise administration :
» il craindroit peut-être aussi de s'exposer à quel-
» que restitution d'argent qu'il auroit reçu, & à
» des dommages & intérêts. Il est donc juste de
» supposer pour règle générale, que la Prescrip-
» tion ne court pas de son temps, quand l'église
» a été lésée, & que les principales solemnités
» ont été omises, parce qu'elle n'est pas valable-
» ment défendue ».

Mais du moins la Prescription courra-t-elle du jour même de son décès, ou dormira-t-elle encore jusqu'à ce qu'il ait un successeur ?

La coutume de Gorze, à l'endroit cité, se détermine pour le premier parti.

Mais elle est en cela contraire aux décisions du droit canonique (1).

M. de Catellan, livre 1, chapitre 35, dit que dans une affaire jugée de son temps au parlement de Toulouse, ces décisions ont beaucoup influé dans les motifs de l'arrêt qui a rejeté la Prescription dont on vouloit se prévaloir contre le titulaire d'une chapelle.

Dunod, traité des Prescriptions, partie 1, chapitre 10, ne critique pas cette jurisprudence, mais

(1) Chap. *de quartâ & ex transmissi*, aux décrét. *de Præscriptionibus*.

il la modifie : « les bénéfices, dit-il, auxquels on » établit des économes pendant la vacance, pa- » roissent n'être pas dans ce cas, parce qu'ils ont » des défenseurs ». Mais en parlant ainsi, Dunod ne fait pas attention que par une déclaration du 20 février 1725, enregistrée le 16 mars suivant, il est défendu aux économes-séquestres d'intenter aucun procès pendant la vacance des bénéfices, avec ordre de faire seulement les diligences nécessaires pour le recouvrement des droits, fruits & revenus dont le dernier titulaire étoit actuellement en possession lors de son décès, & surfit à tous procès intentés jusqu'à ce qu'il y ait un titulaire nouveau.

Aussi est-il dit expressément par cette déclaration, que la Prescription ne court point contre les églises dont les bénéfices sont en économat.

Mais la disposition n'a point lieu, lorsque l'économat est établi pour un temps illimité. C'est ce qui résulte d'un arrêt du conseil du 14 mai 1775.

Observez, au surplus, qu'en cette matière on assimile la possession d'un confidentaire à une vacance véritable. Ainsi on ne prescrit pas contre un bénéfice pendant qu'il est tenu en confidence. C'est ce qui a été jugé au parlement de Bordeaux par deux arrêts, l'un du 6 juillet 1680, inséré dans le recueil de la Peyrere, lettre P, nombre 61, & l'autre, du 18 mars 1681, rapporté au même endroit, nombre 62.

DISTINCTION III. *En quels cas & par quel temps peut-il y avoir lieu à la Prescription des biens d'église qui ont été aliénés induement ?*

Si l'aliénation faite par un étranger, qui a vendu comme sien, ce qui appartenoit à l'église, en sorte que l'acquéreur ait cru acheter un bien laïc, il n'est point douteux qu'il ne puisse y avoir lieu à la Prescription ordinaire, Prescription qui est, comme on l'a vu ci-devant, de quarante ans dans le droit commun, de trente ans dans les coutumes de Berry, de Touraine, d'Auvergne, de Bourgogne, de Hainaut, &c. & de vingt ans vingt jours dans celles de Metz & de Gorze pour les nouveaux acquêts. C'est l'espèce & la décision précise de l'arrêt du parlement de Flandres du 23 décembre 1783, dont il a été rendu compte ci-dessus; & il paroît plus régulier qu'un arrêt du parlement de Toulouse, du mois de décembre 1691, par lequel M. de Catellan, livre 1, chapitre 35, dit avoir été jugé « que la Prescription du bien » d'église ne court point, quand c'est un laïc » qui a fait l'aliénation ».

Mais si l'aliénation a été faite par l'usufruitier ou l'administrateur du bien ecclésiastique, & que par conséquent l'acquéreur ait eu en achetant, pleine connoissance de la nature de ce bien, peut-il y avoir lieu à la Prescription contre un titre nul; & en cas que cela soit possible, le terme ordinaire de quarante ou de trente ans, suivant les coutumes, est-il suffisant pour prescrire ?

L'affirmative est assez généralement adoptée par les docteurs ultramontains. Ils donnent à la Pres-

cription de quarante ans la vertu de purifier les aliénations de tout défaut de cauſe ou de forme, & il paroît qu'ils ne font à ce ſujet aucune diſtinction. Témoin Rédoan, dans ſon traité *de rebus eccleſiæ non alienandis*, queſtion 2, chapitre 3, nombre 12 (1).

Parmi nous, on diſtingue communément entre le tiers-poſſeſſeur & celui dans les mains duquel le bien de l'égliſe a été transféré immédiatement, au moyen du contrat qu'il a fait avec le bénéficier ou l'adminiſtrateur.

1°. Il eſt conſtant aujourd'hui que le tiers-poſſeſſeur qui a titre & bonne foi, preſcrit par la poſſeſſion paiſible de quarante ans. C'eſt ce qu'établit Gueret ſur les arrêts de M. le Prêtre, centurie 1, chapitre 4, & ce que décide M. le premier préſident de Lamoignon, dans ſes arrêtés, titre *des Preſcriptions*, art. 42.

Il y a d'ailleurs une foule d'arrêts qui le jugent ainſi.

M. de Catellan, livre 1, chapitre 35, nous en retrace un du parlement de Toulouſe, qu'il date du 28 août 1674.

Baſſet, tome 1, livre 2, titre 29, chapitre 1, nous en fournit deux autres, rendus au parlement de Grenoble le 14 décembre 1653, & le 14 mars 1665.

M. le préſident de Béſieux, livre 1, titre 2, chapitre 4, §. 5 & 6, en rapporte deux rendus

(1) Quædam, *dit-il*, non poſſunt alienari niſi ſub certâ formâ, puto cùm decreto; & tunc Præſcriptio habet vim decreti, & res eccleſiæ præſcribuntur & præſcribi poſſunt ſpatio quadraginta annorum, niſi res romanæ eccleſiæ.

à l'audience de la grand'chambre du parlement d'Aix; le premier, le 11 mars 1700, sur les conclusions de M. l'avocat-général de Pioléne; le second, le 20 février 1702, sur les conclusions de M. l'avocat-général de Gaufridy (1).

M. de Bélieux ajoute que la même chose a été jugée à la chambre des enquêtes où il présidoit, par arrêt rendu au rapport de M. Ballon, entre le nommé Gardin & les dominicains de Toulon.

C'est aussi ce qu'avoit jugé précédemment un arrêt du 10 juin 1667, qui est rapporté par Boniface, tome 1, livre, 1, titre 23, chapitre 1.

Mais si le tiers-acquéreur n'est pas de bonne foi, & que par exemple, il soit instruit par son titre d'acquisition de la nullité du contrat fait primitivement entre l'église & son vendeur; dans ce cas, il n'y a, par rapport à la Prescription, aucune différence entre sa condition & celle du vendeur même. C'est ce que prouve l'arrêt du parlement de Paris du 11 décembre 1646, que nous rapporterons dans l'instant.

Et ce n'est pas la seule exception que souffre la règle générale qui vient d'être établie : le parlement de Toulouse en admet encore une lorsqu'il s'agit d'une aliénation faite par l'église pour le payement d'une taxe imposée par le prince : alors,

(1) Voici ce qu'a dit alors ce magistrat :

« Quoique la jurisprudence des arrêts ait variée pendant » un temps sur cette matière, il est présentement constant » & certain qu'avec la possession de quarante ans le tiers » possesseur est à couvert de toutes recherches, quand » même le titre du premier acquéreur seroit nul & vi- » cieux. »

& sur-tout si l'aliénation est considérable, il permet aux ecclésiastiques de retirer leurs biens, même sur les tiers-acquéreurs, en remboursant le prix qu'ils en ont reçu; & ceux-ci ne sont pas admis à alléguer la Prescription, fût-elle centenaire. C'est l'observation de Graverol sur la Rocheflavin, livre 1, titre 2, article 5; il la justifie d'ailleurs par des arrêts. Vedel sur Catellan, livre 1, chapitre 35, dit la même chose. Voyez sur cette matière l'article ALIÉNATION DES BIENS D'ÉGLISE.

2°. Mais que faut-il décider, lorsque le bien est encore dans les mains de celui qui a acquis immédiatement de l'église, ou dans celles de ses héritiers?

Si le titre de l'acquisition n'étoit pas représenté, la chose seroit très-simple. La possession de quarante ans feroit présumer que ce titre a été, dans le temps du contrat, revêtu de toutes les formes, & accompagné de toutes les conditions requises pour le faire valoir; & l'église seroit non-recevable à inquiéter l'acquéreur ou ceux qui le représentent.

La difficulté est de savoir s'il peut y avoir lieu à la Prescription, & par quel temps, lorsque le titre paroît, & que ce titre est vicieux, soit parce qu'il en résulte que l'aliénation a été faite sans cause, soit parce qu'il démontre que les formalités principales n'ont pas été observées?

L'opinion la plus commune, du moins à Paris, est que dans l'un ni dans l'autre cas, il n'y a lieu à la Prescription de quarante ans. Mais peut-être devons nous regarder comme la plus judicieuse, celle qui admet cette Prescription.

En effet, que s'agit-il de prescrire? Rien autre chose que des nullités ou une lésion.

Or, d'un côté, pourquoi les nullités ne seroient-elles pas prescriptibles? Elles ne dérivent pas d'une cause publique, mais d'un privilège; elles ne sont pas absolues, mais simples & respectives; en un mot, on ne peut pas mieux les comparer qu'aux défauts de formalités dans l'aliénation du bien des mineurs, défaut qui très-sûrement se couvre par la Prescription. D'ailleurs, puisque le bien de l'église peut être prescrit sans titre par quarante années, pourquoi les nullités du titre ne pourroient-elles pas être effacées par le même temps? On objectera la maxime triviale & si souvent mal appliquée, *melius est non habere titulum quàm habere vitiosum* : mais voyez ce que nous en avons dit ci-devant, section 1, §. 6.

D'un autre côté, la lésion n'est pour l'église qu'un remède ordinaire: & de même qu'elle ne peut pas la proposer, sans prendre la voie de restitution en entier, de même il ne doit pas lui être permis de le faire, après que le temps déterminé pour la Prescription de ses droits est écoulé.

Ce qu'il y a de remarquable, c'est que tel est l'esprit du droit canonique. Le canon *si sacerdotes* qui est tiré du neuvième concile de Tolède, est dans l'espèce d'une aliénation injuste & vicieuse faite par le prélat ou bénéficier d'une église. Ce canon décide qu'alors la Prescription ne doit courir que du jour du décès de celui qui a aliéné. Il suppose donc, ou plutôt il décide que les vices de cette aliénation sont prescriptibles. Or, quel est, aux termes du droit canonique, le terme nécessaire pour prescrire contre le clergé? Nous l'avons

dit plus haut: c'eſt quarante ans. Donc l'égliſe elle-même a reconnu que les titres vicieux ne pouvoient pas triompher, en ſa faveur, de la Preſcription de quarante ans. Donc c'eſt lui accorder plus qu'elle n'exigeoit dans le principe, que de vouloir exempter de cette Preſcription les biens qu'elle a aliénés, quoique ſans cauſe ou ſans formalités.

Mais voyons comment on juge la queſtion dans les différens parlemens du royaume.

Il y en a trois qui ſont connus pour admettre la Preſcription dont il s'agit.

Le premier eſt celui de Toulouſe. Anciennement, il ne recevoit pas même, relativement à cette matière, la Preſcription de cent ans. C'eſt ce que prouve un arrêt du 9 juin 1666, rapporté par M. de Catellan, livre premier, chapitre 35. Ce magiſtrat obſerve à ce ſujet qu'en jugeant de la ſorte, ſa compagnie étoit « plus favorable à l'é-» gliſe, que les lois de l'egliſe même..... (puiſ-» que) par le canon *ſi ſacerdotes* on peut preſcrire » contre l'égliſe avec un titre vicieux, avec cette » ſeule modification, que la Preſcription com-» mence (ſeulement) à courir du temps de la » mort du prélat qui a mal aliéné ». Mais cette juriſprudence eſt changée depuis quelque temps, & elle eſt aujourd'hui conforme à la règle établie par le canon cité. C'eſt ce qu'obſerve Graverol ſur la Rocheflavin, livre premier, titre 10: « Au-» jourd'hui, dit-il, ſoit qu'il s'agiſſe d'une vente » ou d'une inféodation, le parlement s'y prend » d'une autre manière, & s'arrête à la Preſcription » de quarante ans, quand même il y auroit à dire » au titre, & qui ne ſeroit pas revêtu des ſolem-» nités requiſes par le droit, à compter néanmoins

» du jour du décès de l'ecclésiastique qui a mal » aliéné ; mais il faut que les quarante ans soient » utiles » ; & il rapporte plusieurs arrêts qui justifient son assertion.

C'est ce qu'atteste aussi Vedel sur Catellan, à l'endroit qu'on vient d'indiquer après avoir rendu compte des dispositions du canon *si sacerdotes*, il ajoute : « Voilà la règle adoptée par la nouvelle ju- » risprudence de ce parlement, qui l'applique à » toute espèce d'aliénation particulière des biens » ecclésiastiques ».

Il paroît par les arrêts que rapporte Chorier, dans la jurisprudence de Guy-Pape, livre 5, section 5, article 7, qu'on juge de même au parlement de Grenoble.

Dunod prouve que cette maxime est également observée par le parlement de Besançon.

Elle l'est aussi dans les Pays-Bas : du moins, nous trouvons dans le recueil de M. du Laury, §. 70, un arrêt du grand-conseil de Malines, du 15 septembre 1618, qui décide qu'après quatre-vingt ans, l'église ne peut pas revenir contre l'aliénation qu'elle a faite, quoiqu'elle en rapporte le titre, & qu'il n'y soit fait aucune mention des formalités, même les plus essentielles qui auroient dû précéder & accompagner l'acte.

Le parlement de Paris a sur ce point des principes tous différens.

On trouve dans le recueil du Filleau, partie première, titre premier, chapitre 41, un arrêt du 6 mai 1623, par lequel cette cour a entériné des lettres de rescision prises en 1620 par l'abbaye de Saint-Martin-de-Plein-Pied, contre les aliénations qu'elle avoit faites en 1526, 1527 & 1573.

Bardet tome 2, livre 7, chapitre 36, en rapporte un autre du 23 juillet 1638, qui rejette la Prescription opposée par les héritiers d'un acquéreur, en faveur desquels il y avoit une possession de plus de soixante ans.

Le 4 décembre 1645, troisième arrêt rapporté au journal des audiences, qui déclare nul un bail à rente fait en 1590 par le chapitre de Saint-Pierre de Soissons, quoique le preneur se prévalût d'une possession paisible & constante de cinquante quatre ans.

Henrys, tome premier, livre premier, question 81, nous en a conservé un quatrième du 19 février 1658, qui casse une aliénation faite par le chapitre de Saint-Gérand d'Aurillac, nonobstant le laps de cinquane huit ans.

Brillon, au mot *aliénation des biens* d'église, en rappelle un cinquième du 20 juin 1716, qui, nonobstant une possession de quatre-vingt ans, condamne les religieux de l'abbaye de Saint-Mesmin, à délaisser à leur abbé commendataire une maison qui leur avoit été en partie vendue, & en partie donnée en 1622, par l'un des prédécesseurs de celui-ci.

Nous pouvons, nous devons même joindre à ces arrêts celui qui est rapporté au journal des audiences, sous la date du 11 décembre 1646, & par lequel un bail à surcens du 26 mai 1569, a été déclaré nul, quoiqu'il n'eût été attaqué que le 9 janvier 1643. C'étoit pourtant un tiers-acquéreur qui, dans l'espèce, opposoit la Prescription; mais, en achetant, il avoit eu connoissance du vice de l'aliénation primitive, & dès-lors on devoit pro-

noncer à ſon égard, comme on l'eût fait contre celui qui avoit traité directement avec l'égliſe.

Mais le parlement de Paris étoit autrefois diviſé ſur la queſtion de ſavoir ſi du moins la Preſcription de cent ans ne pouvoit pas, concernant cette matière, prévaloir à un titre vicieux.

La grand'chambre jugeoit que non; Filleau, partie première, titre premier, chapitre 42, en rapporte un arrêt du 13 mai 1622, rendu dans une eſpèce où il y avoit une poſſeſſion de cent quarante ans.

Cette juriſprudence fut d'abord ſuivie par les chambres des enquêtes.

Les 4 octobre 1614 & 5 juin 1615, deux arrêts de la ſeconde ont caſſé, après cent ſoixante-quinze ans de poſſeſſion, des baux à vie des preneurs & de leurs deſcendans à l'infini, faits par une communauté eccléſiaſtique, ſans néceſſité pouvée, ſans avantage évident, & ſans aucune ſolemnité. Ils ſont rapportés par Filleau, partie première, titre premier, chapitre 39.

La quatrième avoit pareillement admis par arrêt du 28 juin 1613, rendu de l'avis des autres chambres, une demande en nullité d'aliénation, formée après cent trente-trois ans de poſſeſſion paiſible (1).

Mais Auzanet, dans ſes mémoires, page 66, & ſur la coutume de Paris, article 118, nous apprend que de ſon temps, les chambres des enquêtes avoient abandonné la juriſprudence de la grande chambre, & jugeoit conſtamment que dans le cas même d'un titre nul & vicieux, l'acquéreur & ſes

(1) Filleau, *ibid.* chap. 42.

héritiers prescrivoient le domaine de l'église par cent ans.

Leurs raisons en étoient que, par une déclaration du mois de mars 1666, le roi avoit exclu, après cent ans, les bénéficiers de la faculté de rentrer dans les biens aliénés pour cause de subvention; que le défaut de cause suffisante & de formalités, ne forme pas dans l'acquéreur une mauvaise foi positive, & qui tenant du dol, l'exclue à jamais du droit de prescrire; que cependant il ne doit pas avoir l'avantage de la Prescription ordinaire, parce que quand l'aliénation est défendue par la loi, on ne peut prescrire que par cent ans, suivant la décision du Sexte, chap. 1, *de Præscriptionibus;* & que l'aliénation des biens d'églises faite sans cause suffisante, & sans les formalités requises, est un abus qui ne peut être couvert par un temps au dessous de celui qui a les avantages de la possession immémoriale.

Mais ces raisons ont perdu tout leur crédit, & les chambres des enquêtes jugent aujourd'hui comme la grand'chambre, que la Prescription centenaire est insuffisante pour mettre à l'abri des recherches de l'église, une aliénation dont le titre vicieux est représenté.

La première & la troisième chambre des enquêtes viennent de rendre à ce sujet deux arrêts très-remarquables. Voici l'espèce du premier.

Le 2 avril 1611, Antoine Roze, évêque de Clermont, & abbé de Saint-Mesmin, vendit, en cette dernière qualité, à Claude Fumet « le droit » de châtellenie, droit de justice haute, moyenne » & basse, de l'abbaye de Saint-Mesmin, sur la » paroisse de Saint-Avit de Maizières, la dixme de » tous les grains, vins, laines, charnages, pois, » chanvres de cette paroisse; le droit de patronage

» & de représentation à la cure de Maizières, les » censives dépendantes tant du Baulin, que de la » grange des Muids, que l'abbé de Saint-Mesmin » avoit à prendre au-dedans de l'étendue de la pa- » roisse de Maizières, sur les maisons, terre, près, » bois, buissons, vignes, bruyères, étangs, & » généralement tous droits de justice, seigneurie, » châtellenie, censives, dixmes, mesures, patro- » nage & autres droits seigneuriaux, sans toutefois » comprendre dans cette vente les droits de jus- » tice, dixmes & censives appartenans à Jacques » Duchon, seigneur de Maizieres, sur plusieurs » héritages & territoires de la paroisse, se réser- » vant néanmoins le sieur Roze le droit de justice, » de dixmes, de cens, de profits censuels, sur le » lieu & métairie de Baulin, terres, prés, bois, » étangs en provenant, tant & si longuement qu'ils » demeureroient entre les mains des abbés de Saint- » Mesmin; à la charge par Fumet de payer sur la » dixme à lui vendue dix muids une mine un bois- » seau de bled-seigle chacun an, au curé de Mai- » zières pour son gros; plus de payer la somme » de 3000 livres pour être employée aux répara- » tions à faire à la maison abbatiale démolie & en » ruine, & que le sieur Roze veut faire rebâtir, » selon les baux qui en seront faits au rabais, visite » préalablement faite desdites réparations par le » lieutenant général du bailliage d'Orléans, ou » autre juge royal, par l'autorité & en vertu des » lettres-patentes du roi, a eux adressantes, du 6 » avril 1611 ».

Le 14 mai de la même année 1611, le sieur Roze procéda au bail au rabais des réparations de son abbaye pardevant le juge seigneurial de Saint-Mes-

min; elles furent portées à la somme de 3050 liv. & adjugées au nommé Dumeau, maître couvreur à Orléans, quoique le procès-verbal du lieutenant-général d'Orléans ne les eût fixées qu'à la somme de 1388 livres.

Le 22 septembre suivant, le sieur Duchon de Maizieres cédant, dit l'acte, aux prières & instances du sieur Roze, retira & acheta du sieur Fumet les droits que celui-ci lui avoit cédés par l'acte du 2 avril, aux mêmes clauses & conditions : le sieur Roze intervint dans cet acte, pour promettre & s'obliger envers le sieur Maizieres, ses héritiers & ayant cause, de le garantir & défendre de tous troubles & empêchemens quelconques, & pour plus grande sûreté céda, quitta, transporta & délaissa la somme de 2700 livres à prendre par le sieur Maizieres sur le plus clair & apparent revenu de Saint-Mesmin, en deux termes à un an de distance.

Le rapprochement de ces deux actes & ce qu'ils contiennent, montroient clairement l'avantage considérable que l'abbé de Saint-Mesmin avoit voulu faire au sieur Duchon, presque sans bourse déliée de la part de ce dernier, qui acquéroit pour rien des droits immenses; la lésion énorme que l'abbaye souffroit de ces actes étoit palpable. Heureusement, pour les successeurs du sieur Roze, ces actes n'ont été revêtus d'aucune des formalités requises pour leur validité; formalités qui seules auroient pu leur donner le sceau de l'irrévocabilité : aussi les différens successeurs abbés commendataires de l'abbaye de Saint-Mesmin se sont-ils portés à faire rescinder des actes aussi préjudiciables aux intérêts de leur bénéfice. Daniel de Vassan, premier

premier ſucceſſeur du ſieur Roze en 1618 ; Charles de Vaſſan, ſecond ſucceſſeur en 1641 ; Nicolas de Gadoin en 1686; l'abbé de Chepy, en 1720; l'abbé de Colbert, en 1769; enfin en 1775 l'abbé de Raſtignac, partie en la cauſe, ſe ſont tous élevés contre des actes deſtructeurs de leurs droits ; & ce que les premiers n'ont pu faire, ou à cauſe de leur mort, ou pour d'autres raiſons, le dernier, l'abbé de Raſtignac, a eu la ſatisfaction de le voir terminer à l'avantage de ſon abbaye.

L'affaire a été développée dans des mémoires très-approfondis qui ont été imprimés pour l'abbé de Saint-Meſmin. Celui du ſieur le Noir de Maizieres a été fait par M. Laget Bardelin.

Une des fins de non-recevoir qu'on oppoſoit à l'abbé de Saint-Meſmin dans le mémoire de M. Laget, étoit que le ſieur Duchon ayant payé en 1706, pour les objets aliénés à ſon auteur en 1611, la taxe ordonnée par la déclaration du roi du 18 juillet 1702, étoit à l'abri de toute éviction, aux termes de cette loi, qui déclare propriétaires incommutables, les détenteurs des biens d'égliſe aliénés depuis 1556, au moyen du payement de la taxe.

L'abbé de Saint-Meſmin a répondu & démontré d'une manière auſſi lumineuſe que ſolide, que la déclaration de 1702 n'a point pour objet, quant au point dont il s'agit, les biens d'égliſe aliénés hors des cas *de ſubvention ;* qu'elle n'eſt applicable qu'aux biens aliénés pour les beſoins de l'état en vertu des bulles des papes, & par l'autorité des rois.

Ce point de droit public intéreſſoit le clergé de

France en général ; auſſi les agens généraux de ce corps ont-ils accordé leurs bons offices à l'abbé de Saint-Meſmin, principalement pour prévenir l'abus qu'on vouloit faire de la déclaration de 1702, par l'extenſion qu'on cherchoit à lui donner dans le mémoire du ſieur le Noir de Maizieres.

Enfin, après la diſcuſſion la plus approfondie, arrêt eſt intervenu le 11 mai 1784, au rapport de M. Lambert, qui, « ſans s'arrêter ni avoir égard » aux demandes, non plus qu'aux fins de non-re- » cevoir du ſieur de Maizieres, & des héritiers » Duchon dont ils ſont déboutés, reçoit les » prieur & religieux de Saint-Meſmin, tiers-op- » poſans aux ſentences des requêtes du palais, » des 28 juin & 31 août 1624, à l'arrêt confir- » matif d'icelles, du 29 avril 1625, rendu entre » Daniel de Vaſſan, lors titulaire de ladite abbaye, » & le ſieur Duchon ; faiſant droit ſur ladite op- » poſition, déclare les procédures ſur leſquelles » leſdites ſentences & arrêts ont été rendus, nuls » & de nul effet ; en ce qui touche l'appel de la » ſentence des requêtes du palais de 1692, ayant » aucunement égard aux requêtes & demandes de » l'abbé de Saint-Meſmin, ſans s'arrêter à celle » de ſes parties adverſes, non plus qu'à leurs fins » de non-recevoir dont elles ſont déboutées, a » mis & met l'appellation & ce dont eſt appel au » néant ; émendant, décharge l'abbé de St.-Meſmin » des condamnations contre lui prononcées par » ladite ſentence ; au principal déclare nul & de » nul effet le contrat de vente & l'acte paſſés » les 2 avril & 22 ſeptembre 1611 ; condamne » le détenteur actuel des objets dont eſt queſtion à » s'en déſiſter au profit de l'abbé de Saint-Meſmin ;

» condamne l'abbé de Raſtignac, ſuivant ſes offres, » à rembourſer les 3000 liv., prix de l'aliéna- » tion de 1611 ; & condamne le ſieur de Maizieres » & les héritiers Duchon, à tous les dépens en- » vers les abbé, prieur & religieux de Saint- » Meſmin ».

Le ſecond arrêt qui a été rendu le 27 du même mois, au rapport de M. Clément de Givri, a confirmé une ſentence du juge de Montbriſon, du 21 avril 1779, qui avoit déclaré nul & de nul effet le contrat de vente paſſé par le chapitre de la même ville, à *noble Pierre de la Mure, conſeiller d'état pour le roi au pays de Forez*, le 16 avril 1619, d'une directe, & de partie de la haute-juſtice de Magnieux-Haute-Rive, ainſi que tous les actes approbatifs ſubſéquens, & avoit condamné le poſſeſſeur de cette directe & de cette portion de juſtice, à les délaiſſer au chapitre de Montbriſon, en rembourſant par ce chapitre tout ce qu'il avoit reçu pour prix principal, les frais & loyaux-coûts de la vente, &c.

Voici comment le défenſeur des chanoines terminoit ſon mémoire : « Il eſt impoſſible qu'il y ait » Preſcription dans l'eſpèce, puiſque les objets » aliénés ſont toujours reſtés dans les mains de » l'acquéreur ou de ſes héritiers, juſqu'à ces der- » niers temps ; que le tiers-acquéreur puiſſe preſ- » crire, même contre l'égliſe, par une poſſeſ- » ſion paiſible de quarante années, cela peut être » lorſque ſon titre ne lui préſente aucune trace des » nullités du titre primitif ; il eſt alors ſuppoſé » de bonne foi, & il preſcrit. Mais il n'en eſt pas » de même de la part de celui qui eſt partie dans

» le titre nul, ni de la part de ſes héritiers, parce » que le fondement de leur poſſeſſion eſt vicieux; » leur titre réclame perpétuellement contr'eux; » & c'eſt le cas d'appliquer la maxime ſi triviale, » *melius eſt non habere titulum, quam habere vi-* » *tioſum.* La terre vendue étant toujours reſtée » dans les mains du premier acquéreur ou de ſes » héritiers, & le tiers-acquéreur n'étant pas pro- » priétaire depuis quarante années, il ne peut y » avoir lieu à la Preſcription ».

Il paroît que le grand conſeil ſuit depuis long-temps la même juriſprudence. Il y a dans le journal du palais un arrêt du 20 mars 1674, par lequel ſur une demande formée en 1672 ſeulement, ce tribunal a déclaré nulles différentes aliénations de biens eccléſiaſtiques dont la plus récente étoit de 1571.

Les héritiers de l'acquéreur ſe retranchoient, comme on le devine bien, ſur la Preſcription centenaire : ils invoquoient la déclaration du mois de mars 1666, & un arrêt du grand conſeil même par lequel les habitans d'Argenteuil avoient été maintenus contre le cardinal de Retz, dans leur poſſeſſion immémoriale de ne payer la dixme que par abonnement.

Le célèbre Vaillant écrivoit dans cette affaire pour l'eccléſiaſtique qui réclamoit contre les aliénations faites par ſes prédéceſſeurs.

Il ſoutenoit d'abord que les héritiers de l'acquéreur ne pouvoient pas oppoſer la Preſcription centenaire, parce qu'aux termes de l'article 26 de l'édit de février 1580, rapporté ci-deſſus, il falloit déduire de leur poſſeſſion tout le temps qui avoit couru juſqu'à cette époque.

Il répondoit à la déclaration de 1666, qu'elle n'avoit pour objet que les aliénations faites pour cauſe de ſubvention; qu'aucun des contrats des défendeurs n'étoit de cette qualité; & que ſi dans quelques-uns la cauſe de ſubvention étoit exprimée, on y voyoit en même-temps qu'elle étoit ſuppoſée.

A l'égard de l'arrêt rendu contre le cardinal de Retz, il l'écartoit par la diſtinction commune entre celui qui poſsède depuis un temps immémorial, ſans que le titre de ſa poſſeſſion ſoit repréſenté, & celui contre lequel on produit un titre primordial dont le vice eſt frappant. L'arrêt qu'on oppoſe, diſoit-il, eſt dans la première eſpèce. Mais pour la ſeconde, « nous avons un arrêt tout récent du » grand conſeil, rendu au profit de M. l'évêque » de Saint-Pons, qui, s'étant pourvu contre des » contrats d'aliénations faits par ſes prédéceſſeurs » depuis plus de cent ans, les a fait caſſer, & a » fait entériner les lettres de reſciſion par lui ob- » tenues contre ces contrats nuls & vicieux ».

Le parlement d'Aix ſuit une juriſprudence toute différente. A l'exemple de ce que jugeoient autrefois les chambres des enquêtes du parlement de Paris, il admet la Preſcription centenaire, mais il rejette celle de quarante ans. « On y juge conſtam- » ment, dit M. Julien (1), que la nullité de l'alié- » nation d'un bien d'égliſe par le défaut de forme, » eſt couverte par le laps de cent ans, & ne peut

(1) Commentaire ſur les ſtatuts de Provence, tom. 1, pag. 528.

» être couverte par un moindre espace de temps ». L'auteur cite à ce sujet un arrêt de réglement rendu le 29 novembre 1604, dans la cause du doyen du chapitre de Gap, & prononcé par M. le premier président du Vair. Cet arrêt, dit-il, « fit » la distinction des baux emphytéotiques où les » formes n'avoient pas été observées, qui avoient » été faits depuis cent ans ou plus, & de ceux » qui avoient été faits dans le cours des cent der- » nières années. Les premiers furent maintenus, » les seconds furent déclarés nuls; & depuis, le » parlement l'a toujours jugé de la même ma- » nière ».

On trouve en effet dans le commentaire de Mourgues sur les statuts de Provence, page 408, quatre arrêts des 9 avril 1612, 7 janvier & 13 juin 1619, & du mois de mai 1626, qui ont confirmé, à cause du laps de cent ans, les aliénations nulles & vicieuses contre lesquelles l'église réclamoit.

Boniface, tome 1, livre 2, titre 6, chapitre 1, en rapporte un du 16 juin 1653, qui a déclaré nul un bail emphytéotique fait sans juste cause, & sans formalités, près de quatre-vingt ans auparavant.

Le lendemain 20, dit le même auteur, un arrêt rendu en faveur des carmes d'Aix, contre les pénitens blancs, a cassé un semblable bail, qui étoit cependant soutenu par une possession de 90 ans.

Boniface ajoute que, précédemment, le 19 janvier 1643, un autre arrêt avoit cassé, après 80 ans, une emphytéose accordée par un bénéficier à son aïeul, sans les formalités requises.

Il y en a encore un, continue-t-il, du 24 mai 1647, qui a cassé un acte de la même espèce, fait 54 ans avant la demande en rescision, & confirmé par une transaction passée 43 ans avant cette même demande.

On a tenté de faire adopter par ce parlement, une distinction qui est, dans cette matière, un vrai paradoxe. On a prétendu qu'il falloit mettre une différence entre les aliénations faites d'église à église; & celles qui étoient faites par l'église au profit de personnes laïques. On convenoit bien qu'à l'égard de celles-ci, il falloit cent ans; mais on soutenoit que relativement à celles-là, 40 ans suffisoient pour en prescrire la nullité.

Mais cette distinction a été rejetée par un arrêt du 30 juin 1760, rendu en faveur de l'abbesse de Saint-Honorat de Tarascon, contre les Ursulines de la même ville. Dans cette espèce, il y avoit en faveur des Ursulines, une possession de plus de 90 ans. Cependant, il a été jugé qu'elles n'avoient point prescrit (1).

M. de Cormis, tome 1, col. 174, chapitre 68, fait mention de divers arrêts plus anciens, qui ont décidé la même chose entre l'abbé & les religieux de Montmajour. C'est aussi, comme on l'a vu plus haut, ce qu'a jugé l'arrêt du parlement de Paris du 20 juin 1716, rendu entre l'abbé & les religieux de Saint-Mesmin. On en trouvera ci-après un semblable du parlement de Metz, du 5 juillet 1713.

Le parlement de Normandie paroît avoir sur

(1) Commentaire de M. Julien sur les statuts de Provence, tom. 1, pag. 530.

cette matière, la même jurisprudence que celui d'Aix. C'est ce qui résulte de différens arrêts rapportés par Basnage, dans son commentaire sur la coutume de cette province, article 521.

Il y en a un du 29 mai 1564, par lequel, dit cet auteur, « il fut jugé pour le curé de Saint-Sauveur » de Caen, contre les Croisiers de la même ville, » qu'après cent quatre-vingt-dix ans de possession », ceux-ci n'étoient point recevables à revendiquer leur bien, sur le prétexe de défaut de solennités. On leur objectoit qu'après un si long temps on devoit présumer que toutes les formalités nécessaires avoient été remplies, & qu'il étoit possible que les pièces justificatives en fussent perdues.

D'autres arrêts des premier mars 1605, 4 août 1606, 30 janvier 1607 & 21 juin 1657, ont jugé que la possession de quarante ans est insuffisante pour couvrir, en faveur de celui qui a traité avec l'église, ou de ses héritiers, les nullités de l'aliénation dont le titre est représenté.

C'est ce que décident encore deux arrêts rendus depuis la publication du commentaire de Basnage.

Le 19 novembre 1696, le sieur de Macarany, chanoine & chancelier de l'église métropolitaine de Rouen, autorisé par un acte capitulaire, fieffa plusieurs héritages au nommé Langlois, pour 110 l. de rente foncière. On n'observa concernant cet acte aucune des formalités prescrites pour la validité de l'aliénation des biens ecclésiastiques.

Le sieur de Macarany mourut en 1699. Le sieur Routier, son successeur, consentit à l'exécution de la fieffe : il y ajouta même la cession d'une demi-

acre de terre; & jusqu'en 1753 personne ne songea à inquiéter Langlois ni ses héritiers.

Mais à cette époque, le sieur de Gouy qui depuis deux ans étoit pourvu du bénéfice de chancelier de l'église de Rouen, assigna les héritiers Langlois pour lui remettre les fonds fieffés par le sieur de Macarany, attendu qu'ils avoient été aliénés indument, sans nécessité, sans besoin, sans formalité, & pour un prix bien au-dessous de leur valeur.

Les héritiers du fieffataire se retranchèrent sur leur possession de cinquante-quatre ans.

Le sieur de Gouy convint que cette possession auroit pu les mettre à couvert, si le titre n'en eût pas été représenté; mais que ce titre étant produit, il ne pouvoit y avoir lieu à la Prescription de quarante ans.

Et en effet, par arrêt du 19 juin 1755, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général de Belbœuf, le contrat de fieffe fait au nommé Langlois fut déclaré nul, & le sieur de Gouy fut renvoyé en possession des biens aliénés par cet acte.

Le second arrêt n'est pas moins précis: par contrat du 18 décembre 1600, les religieuses de l'abbaye de Saint-Leger de Préaux vendirent au sieur Fribois de Beneauville la terre & seigneurie de Billy, consistante dans le patronage de la paroisse, un domaine de soixante acres de terre, un droit de dixme & des rentes seigneuriales.

Cette aliénation fut faite pour 600 liv, payables deux années après le contrat, en donnant remplacement, & 100 livres de vin. Le capital ne fut point payé & l'acquéreur en fit la rente.

Du reſte, on n'obtint, pour faire cette aliénation, ni permiſſion de l'évêque, ni lettres-patentes du roi; point d'information *de commodo & incommodo;* point d'affiches, point de publication: en un mot, toutes les ſolennités requiſes en fait d'aliénation de biens eccléſiaſtiques, furent négligées.

En 1719, les religieuſes de Préaux réclamèrent contre le contrat de 1700; elles en articulèrent la léſion & la nullité. Le ſieur Fribois offrit une augmentation de prix, à condition qu'on obſerveroit les formalités néceſſaires pour mettre ce contrat à l'abri de toute conteſtation.

Cette affaire n'eut pas de ſuite. Le ſieur Fribois mourut: ſes enfans firent aux religieuſes, le 19 décembre 1729, un billet par lequel ils reconnoiſſoient « être obligés à la faiſance & continua» tion de 400 livres de rente foncière, pour & au » lieu de 300 livres portées au contrat de fieffe » du 18 décembre 1700, le préſent avec ledit » contrat ne valant que pour un ſeul & même, & » ce pour cauſe de fieffe d'héritages ſitués en la » paroiſſe de Billy ».

Ce billet ne fut pas revêtu de plus de formalités que ne l'avoit été le contrat de 1700.

Le 18 décembre 1773, les religieuſes de Préaux demandèrent la nullité des deux actes, & apprenant que les biens étoient dans la poſſeſſion du ſieur des Authieux, qui avoit épouſé la fille du ſieur Fribois l'aîné, elles le firent aſſigner au bailliage de Caen pour ſe voir condamner à les leur délaiſſer.

Le ſieur des Authieux commença par demander

du temps pour rechercher ſes titres; enſuite, il mit le ſieur Fribois de Beneauville en cauſe, & dans une requête qu'il préſenta à cet effet le 24 mars 1774, il expoſa que les religieuſes de Préaux le pourſuivoient « pour rentrer en poſſeſſion des » objets ſitués ſur la paroiſſe de Billy, qu'elles » avoient vendus en 1700 au ſieur Fribois ».

Enſuite, il voulut méconnoître le titre dont il avoit avoué l'exiſtence par cette requête : il ſe renferma dans ſa poſſeſſion de ſoixante-treize ans, & prétendit que dans tous les cas on preſcrit par quarante ans, même contre les nullités d'une aliénation faite par l'égliſe.

Les religieuſes de Préaux invoquoient les arrêts de 1605, 1606, 1607, 1657 & 1755, dont nous avons rendu compte; & pour en démontrer la juſte application à leur cauſe, elles produiſoient le contrat de 1700 & le billet de 1729.

Cependant les officiers du bailliage de Caen les déclarèrent non recevables.

Sur l'appel, la cauſe fut plaidée par MM. Thouret, le Danois & Thieulen. Après une diſcuſſion digne à tous égards de l'importance de l'objet litigieux, il intervint arrêt à la grand'chambre, le 28 novembre 1776, ſur les concluſions de M. de Grécourt, avocat général, par lequel la ſentence fut infirmée, le contrat de 1700 caſſé avec tout ce qui s'en étoit enſuivi, les religieuſes de Préaux réintégrées dans leur bien, & les ſieurs Fribois condamnés aux dépens.

Le parlement de Metz a rendu le 5 juillet 1713, un arrêt qui prouve la conformité qu'il y a ſur cette matière, entre ſa juriſprudence & celle du parle-

ment de Normandie. Il s'agiſſoit de ſavoir, dit Augeard, tome 2, §. 139, « ſi un abbé peut, » après ſoixante-dix ans, attaquer un contrat en » forme de tranſaction, portant aliénation d'une » partie des biens de la menſe abbatiale, paſſé par » un de ſes prédéceſſeurs au profit des religieux » de ſon abbaye, & homologué par arrêt, ſur le » fondement de la léſion, & du défaut de forma- » lités, de néceſſité & d'utilité ». L'arrêt a adopté l'affirmative.

A l'égard du parlement de Dijon, nous ne voyons pas qu'il ait jamais eu à prononcer ſur des aliénations vicieuſes, mais couvertes par une poſſeſſion de quarante ans. Le ſeul arrêt que nous trouvons de cette cour ſur cette matière, eſt dans le cas d'une poſſeſſion centenaire; & il juge, comme on le fait à Aix & à Rouen, qu'elle ſuffit pour mettre l'acquéreur à l'abri de toutes recherches.

Après avoir conſidéré la Preſcription comme un moyen d'acquérir les biens des eccléſiaſtiques, il faut examiner quels ſont ſes effets contr'eux, lorſqu'elle ne tend qu'à nous libérer envers eux.

DISTINCTION IV. *Quels ſont les effets de la Preſcription contre l'égliſe, lorſqu'elle n'a pour objet que la libération des dettes, des droits & des preſtations qui lui ſont dûs?*

La règle générale eſt que ces droits ne ſe perdent que par quarante ans. Ils ſont comptés au nombre des biens de l'égliſe, & elle en a une eſpèce de poſſeſſion; elle doit donc jouir à cet égard, des

mêmes privilèges que pour les biens qu'elle poſsède proprement & véritablement; mais quarante ans ſuffiront pour les preſcrire. C'eſt la diſpoſition de la novelle 131, rappelée ci-deſſus, diſtinction I, du chapitre 20, aux décrétales, *de cenſibus;* & d'une foule d'autres textes, tant du droit canon que de nos coutumes.

Sur ce principe, dit Dunod, par arrêt rendu au parlement de Beſançon le 27 février 1709, « le droit » qu'avoit le religieux infirmier de Saint Claude, » comme dépendant de ſon office, de ſe faire don- » ner les langues & les filets des cochons qu'on » tuoit à la boucherie publique de cette ville, fut » jugé preſcrit, parce qu'il y avoit quarante ans » qu'il n'en avoit pas uſé ».

Cette maxime reçoit cependant pluſieurs exceptions, les unes en faveur de l'égliſe, les autres à ſon déſavantage.

1°. On a vu plus haut, diſtinction I, que différentes coutumes ont allongé ou abrégé le terme de quarante ans. Leurs diſpoſitions ne s'appliquent pas moins aux droits incorporels de l'égliſe, qu'à ſes biens immeubles.

2°. L'égliſe n'eſt privilégiée que pour le fond de ſes droits. Quand il ne s'agit que d'arrérages échus, elle ſuit les mêmes règles que les particuliers. Voyez le §. 1 de cette ſection.

3°. Nous avons remarqué dans le §. 2 de la même ſection, que le parlement de Toulouſe n'admet aucune Preſcription, pas même celle de cent ans, contre les rentes & redevances annuelles dues à l'égliſe pour obits ou autres fondations.

Mais il faut remarquer que par la juriſprudence

de la même cour, le fonds assigné pour dire des messes à perpétuité, est sujet à la Prescription entre les mains d'un tiers-acquéreur qui l'a possédé pendant quarante ans sans rien payer. C'est ce que prouvent deux arrêts des 13 juillet 1645, & 29 mai 1646, rapportés par Albert, au mot *pension*, article 6.

On en trouve un semblable du 20 août 1726, dans le journal du palais de Toulouse, tome 4, §. 258, page 364. Il a été rendu, dit le rédacteur, « sur le fondement que les fonds donnés à l'église » (même à la charge de service), sont sujets à » Prescription, & que tout ce qui est exigible est » prescriptible. Les rentes obituaires sont mises de » niveau avec les rentes seigneuriales, & ne sont » pas sujettes à Prescription par notre usage; mais » cela ne s'étend pas aux fonds mêmes, parce qu'il » est de l'intérêt public, pour le repos des fa- » milles, qu'on ne puisse pas être troublé dans ses » possessions après un certain temps ».

Le parlement de Toulouse n'étend pas non plus aux legs de sommes à une fois payer, quoique faits avec charge de services perpétuels, le privilège d'imprescriptibilité qu'il accorde aux rentes obituaires. C'est ce qui résulte d'un arrêt du 23 août 1668, rendu entre les carmes de Nîmes, & le baron d'Aubaix, faisant profession de la religion prétendue réformée. Il est rapporté par Graverole sur la Rocheflavin, livre 6, titre 72.

4°. Suivant un arrêt rendu au parlement de Bordeaux le 4 août 1708, confirmatif d'une sentence des requêtes du palais de la même ville, « les re- » devances que font certains prieurés à des ab-

» bayes dont ils ont été démembrés, ne ſont point » ſujettes à la Preſcription », même immémoriale, parce qu'elles ont pour objet la reconnoiſſance de la ſupériorité. C'eſt ce qu'atteſte l'auteur du journal du palais de Toulouſe, tome 3, §. 139, page 322.

Il a été jugé quelque choſe de ſemblable, comme on le voit dans le même volume, §. 182, page 413, par un arrêt du parlement de Languedoc du 17 juillet 1711. Le ſieur Peyret, abbé de Saint-Pierre-de-la-Tour dans la ville du Puy, & en cette qualité patron d'office de ſacriſtain d'une des égliſes paroiſſiales du même lieu, demandoit au pourvu de cet office une redevance annuelle de quarante livres de cire. Il rapportoit d'anciennes reconnoiſſances qui prouvoient clairement qu'elle étoit dûe, mais il étoit obligé de convenir qu'elle n'avoit pas été payée depuis 1632 juſqu'au jour de la demande formée en 1687. Le ſacriſtain prétendoit ne pas devoir cette preſtation, & en tout cas il ſoutenoit qu'elle étoit preſcrite. Il ſe prévaloit beaucoup de ce qu'il ne paroiſſoit, par aucun titre, qu'elle eût été impoſée lors de l'inſtitution de la ſacriſtie.

Par l'arrêt cité, *rendu hautement & de onze voix contre trois*, il a été jugé que le ſacriſtain devoit cette rente, que la grande quantité de reconnoiſſances & le droit de patronage qui n'étoit pas conteſté au ſieur Peyret, ſuffiſoient pour faire préſumer qu'elle avoit été établie avec l'office de ſacriſtain, en ſigne de ſubjection; & que dès-là elle étoit impreſcriptible.

Cette matière eſt auſſi traitée dans le *journal du grand conſeil*, publié en 1764.

On y demande partie 2, §. 9, si une redevance due par un bénéfice, *en signe de supériorité*, au chef-lieu dont il dépend, peut se prescrire par quelque laps de temps que ce soit? Et l'on répond que par arrêt rendu le 23 mai 1761, le grand conseil a condamné la partie qui prétendoit ne pas devoir la redevance, à payer les arrérages de vingt-neuf années, & à en passer titre nouvel & reconnoissance dans un mois, sinon que l'arrêt en tiendroit lieu. La raison de décider a été, dit M. Mousnier, que les redevances dues par les bénéficiers inférieurs, à ceux dont ils relèvent, sont regardées comme un véritable cens, qui est de sa nature, imprescriptible.

Le §. 20 du même recueil présente encore cette question. Une rente due à une abbaye en signe de supériorité, est-elle imprescriptible? L'arrêt du 8 août 1761 condamne le refusant à payer à l'abbé la rente dont il s'agit, & à passer titre nouvel, parce que, dit M. Mousnier, quand il est établi qu'une redevance est due *in signum superioritatis*, elle n'est sujette à aucune Prescription.

C'est ce que décide encore un arrêt du 22 du même mois, qu'on trouve dans le §. 23.

5°. L'action hypothèquaire se prescrit-elle contre l'église par le même terme que contre les particuliers? Voyez HYPOTHÈQUE.

6°. Les actions *courtes*, c'est-à-dire, qui n'ont pas la durée de celles que le droit romain appeloit *longi temporis*, & sont par conséquent au-dessous de dix ans, ne sont pas prorogées à 40 ans en faveur de l'église: elles se prescrivent à son égard par le même temps que contre les séculiers. C'est ce qu'établissent

qu'établissent Gonzales sur le chapitre 4, aux décrétales, *de Præscriptionibus*, nombre 5; Covarruvias sur le chapitre *possessor*, partie 2, §. 2, nombre 5, & Dunod, traité de la Prescription des biens d'église, page 31.

Passons aux questions particulières que font naître les divers genres de Prescriptions établies contre l'église.

DISTINCTION V. *Du cas où l'église succède à un laïc contre lequel la Prescription a commencé de courir.*

Lorsque l'église succède à un laïc contre lequel la Prescription a commencé, cette Prescription sera-t-elle prorogée à quarante ans, comme si elle avoit commencé & couru sans discontinuation contre l'église?

Les auteurs des notes sur Dupleſſis, *de la Prescription*, livre 1, chapitre 4, rappellent différentes opinions des anciens glossateurs sur cette question; & ils paroissent se ranger du parti de ceux qui tiennent que l'église est soumise à la Prescription telle qu'elle est établie contre le laïc, pour le temps qui a couru contre lui; mais qu'elle use de son privilège pour celui qui reste à courir contre elle. Ainsi, selon ces auteurs, dans le cas d'une Prescription de dix ans qui a couru pendant cinq ans contre le laïc auquel l'église a succédé, elle n'en aura plus que vingt.

On a tenté en 1665 de faire adopter cette opinion au parlement de Toulouse; mais elle y a été rejettée par arrêt du mois de mai, après partage.

L'année suivante, un arrêt du 9 août a jugé de même, *avec moins de difficultés & sans partage*. Ce sont les termes de M. de Catellan, livre 1, chapitre 9.

Ce magistrat cite encore un arrêt du 28 juillet 1665, qui décide, « que l'église ayant le droit du » créancier d'un vendeur sous faculté de rachat, » peut user de cette faculté pendant quarante ans, » à compter du jour de la vente ». On objectoit qu'agissant du chef du débiteur, *ex personâ débitoris*, elle devoit souffrir toutes les exceptions auxquelles il auroit été lui-même sujet; qu'elle ne faisoit qu'exercer l'action d'un particulier; & que cette action ne pouvoit pas avoir acquis par la cession qu'on lui en avoit faite, un privilège qu'elle n'avoit point primitivement; qu'en un mot, le débiteur étoit censé agir par l'organe de l'église, & par conséquent qu'il ne devoit pas profiter d'un avantage personnel à l'église même. Mais « on crut, dit M. » de Catellan, que l'église, au moyen de la cession » qui lui avoit été faite par le créancier du vendeur, » étant devenue créancière de celui-ci avant le temps » de la faculté de rachat expirée contre le cédant, » elle avoit trouvé cette faculté dans les biens de » son débiteur; qu'ainsi cette même faculté lui » ayant été dès-lors hypothéquée pour sa dette, » elle devoit avoir, comme tout ce qui appartient » à l'église, le privilège de ne pouvoir être pres- » crite contr'elle que par quarante ans ».

DISTINCTION VI. *Pour preſcrire d'égliſe à égliſe, la bonne foi eſt-elle néceſſaire, & en cas qu'elle le ſoit, peut-elle ſe préſumer, quand il y a un titre contraire à la poſſeſſion?*

Cette queſtion s'eſt préſentée pluſieurs fois au parlement de Toulouſe.

Par un ancien partage homologué en cette cour ſous le règne de François I, le collège d'Auch devoit avoir ſix neuvièmes de la dîme de la paroiſſe de Sarragachies, & le reſtant appartenoit à la fabrique de l'égliſe du même lieu. En 1699, le collège d'Auch s'eſt plaint de ce que la fabrique avoit, au mépris de cet acte, uſurpé ſur lui un de ces ſix neuvièmes de dîme, & il a demandé qu'elle fût condamnée à lui délaiſſer. Les marguillers ont répondu qu'ils étoient depuis plus de quarante ans en poſſeſſion de quatre dixièmes; ils l'ont prouvé par des baux, & ils ont offert d'y ajouter la preuve teſtimoniale la plus complette. Mais par arrêt du 7 février 1702, le parlement de Toulouſe, ſans avoir égard à cette offre, a adjugé au collège d'Auch les concluſions de ſa requête, ſur le motif « que les marguillers n'avoient » pu preſcrire au préjudice du partage & de l'ar» rêt (qui en avoit prononcé l'homologation), » attendu que la ſeule poſſeſſion ſans bonne foi » ne peut pas opérer la Preſcription d'égliſe à » égliſe, & qu'il ne peut y avoir de bonne foi » quand il y a un titre contraire ». Ce ſont les termes du magiſtrat qui a donné au public le *journal du palais de Toulouſe*, tome 3, §. CX.

Et il ne se borne point là: il rapporte au même endroit une autre espèce dans laquelle la question a été beaucoup plus approfondie.

Une sentence des requêtes du palais de Toulouse de l'année 1632, avoit condamné le sieur de Barras, chevalier de Malthe & commandeur de Salès, à payer la dîme au curé de Saint-Just, sur le pied du dix-septième; & elle avoit été confirmée par arrêt en 1634.

Le 16 juillet 1704, le curé de Saint-Just a fait assigner le commandeur de Salès, aux requêtes du palais, pour voir ordonner l'exécution de cette sentence & de cet arrêt.

La réponse du commandeur a été qu'il étoit depuis plus de quarante ans en possession paisible & continuelle de ne payer la dîme qu'au cinquantième; qu'il ne paroissoit pas que l'arrêt de 1634 eût prononcé ce que lui faisoit dire le curé; & qu'au demeurant, la disposition en étoit prescrite.

Sur cela, sentence du 15 septembre 1705, qui admet le commandeur à faire preuve de sa possession quarantenaire.

Appel par le curé, & distribution du procès au magistrat d'après qui nous parlons ici.

« En jugeant les griefs, dit-il, nous avons été » partagés. Mon avis a été de réformer; ce faisant, » maintenir le curé dans le droit de prendre la dîme » à la quote du dix-septième; parce que d'un côté » il nous a paru suffisamment prouvé que le juge- » ment de 1632 avoit condamné le commandeur » à payer la dîme au dix-septième, & que de l'autre, » nous avons cru qu'il n'avoit pu prescrire contre » le titre; car comme membre d'un corps ecclé- » siastique, il n'a pu prescrire contre une autre

» église sans bonne foi, & il n'a pu avoir de bonne » foi, tandis qu'il y a eu un titre qui décidoit » contre lui ».

Ici, le magistrat cité rend compte des raisons qu'opposoit le compartiteur à ces motifs. Il prétendoit que par l'usage du parlement de Toulouse, la seule possession de quarante ans suffisoit à une église pour prescrire contre une autre, quoiqu'il n'y eût pas de bonne foi. Il ajoutoit que dans le cas où la possession de quarante ans s'accomplit sur la tête de plusieurs personnes qui se sont succédées les unes aux autres, on ne pouvoit pas opposer de mauvaise foi, parce qu'un bénéficier n'est pas censé avoir connoissance du titre de son prédécesseur.

Sur ces raisons respectives, le partage a été porté de la grand'chambre à la première des enquêtes; mais les opinions ne s'y sont pas mieux accordées. Enfin, l'affaire portée à la deuxième chambre, arrêt qui juge, presque tout d'une voix, contre la Prescription, & par conséquent suivant l'avis du rapporteur.

« On y a établi (dit ce magistrat), comme une » maxime constante, que pour prescrire d'église » à église, il faut bonne foi. On a dit qu'à la vérité » on s'est départi de la disposition du droit cano- » nique, qui avec la bonne foi, veut encore un » titre (1) qu'on s'est départi encore de la jurispru- » dence autorisée par les arrêts de Cambolas, » livre 2, chapitre 6, qui veut aussi titre & bonne » foi, parce que la bonne foi avec une possession » de quarante années fait présumer un titre; mais

(1) Chapitre *si diligenti*, aux décrétales *de Præscriptionibus*.

» qu'on demande au moins la bonne foi, ſuivant » l'intention des canons, quand c'eſt d'égliſe à » égliſe; car il ſeroit fort extraordinaire que l'é- » gliſe dont les lois ſont ſi ſévères pour refuſer la » Preſcription à ceux qui n'ont pas la bonne foi, » pût elle-même être diſpenſée de bonne foi » quand elle veut acquérir la Preſcription ».

DISTINCTION VII. *L'égliſe peut-elle être reſtituée contre la Preſcription?*

Il n'y a aucune loi qui lui accorde ce privilège; mais on dit qu'elle eſt comparée aux mineurs, nommément quant à la reſtitution en entier (1); & que les mineurs peuvent ſe faire reſtituer contre la Preſcription même de quarante ans; d'où l'on conclut, qu'après la Preſcription, elle a quatre ans, ſuivant le droit romain, & dix ans, ſelon nos ordonnances, pour s'en faire relever par lettres du prince.

Mais Decius (2), Socin (3), Alexandre (4), du Moulin (5) & d'autres ſoutiennent que la Preſcription de quarante ans devant donner la plus entière ſûreté *pleniſſimam ſecuritatem*, elle ne peut pas être effacée par la reſtitution, même en faveur des mineurs.

---

(1) Chap. 1 & 3, *de reſtitutionibus in integrum*, & chap. 8, *de re judicatâ*, aux décrétales.
(2) Conſil. 29 & 554.
(3) Conſil. 166, n. 23, lib. 2.
(4) Conſil. 151 & 263, lib. 2.
(5) Conſil. 13.

« Cette opinion, dit Dunod, me paroît ſuivie » dans l'uſage contre l'égliſe ».

Nous devons cependant obſerver que l'article 2 du titre 12 de la coutume de Berry, ſemble la preſcrire (1). Mais auſſi cette coutume limite à trente ans le temps néceſſaire pour acquérir la Preſcription contre l'égliſe. La faculté qu'elle accorde aux eccléſiaſtiques de ſe faire relever, ne fait donc que la rapprocher, dans l'exécution, des termes du droit commun.

DISTINCTION VIII. *Le bénéficier qui a laiſſé preſcrire les biens de l'égliſe, par ſa faute, en eſt-il reſponſable envers ſes ſucceſſeurs?*

Sans doute; ſouffrir qu'on preſcrive contre nous dit une loi citée dans le §. 2 de la ſection 1 de cet article, c'eſt aliéner. Il ne faut donc pas s'étonner que M. le premier préſident de Lamoignon, titre *des actions perſonnelles & hypothécaires*, article 74, aſſujettiſſent les biens de ce bénéficier à une hypothèque tacite & légale pour le rétabliſſement des biens qu'il a laiſſé perdre, & qu'il la faſſe remonter à la date de ſa priſe de poſſeſſion.

Sa déciſion eſt d'ailleurs conforme à un arrêt du parlement de Franche-Comté du mois de juillet

(1) « Toutefois par ladite coutume n'a été entendu être » dérogé au bénéfice ſpécial des égliſes & mineurs de reſti- » tution en entier, ès cas eſquels il doit avoir lieu, s'ils » en ſont relevés par bénéfice du prince & par lettres » royaux en la manière accoutumée. »

1689, rendu contre les héritiers du sieur Guibourg, chanoine de la métropole de Besançon. (1).

§. V. *De la Prescription en matière bénéficiale.*

Il y a deux choses à considérer dans ce genre de Prescription, le droit des collateurs & celui des pourvus de bénéfices.

I°. On a parlé sous les mots CONCORDAT GERMANIQUE, FLANDRES, FRANCHE-COMTÉ, PATRONAGE & autres, des conditions nécessaires pour prescrire le droit de nommer à un bénéfice.

Je n'ajouterai à ces détails, qu'un arrêt que j'ai vu rendre à la grand'chambre du parlement de Paris le 9 juillet 1777.

M. l'évêque d'Uzès se prétendoit collateur libre d'une cure dont un seigneur laïc soutenoit avoir la présentation. Ce dernier ne rapportoit point de titre primitif de son droit de patronage, mais il avoit quantité d'actes possessoires, & ils étoient soutenus par diverses reconnoissances des vicaires généraux de l'évêque. Cependant la chaine de ces actes ne descendoit que jusqu'à l'année 1596. A cette époque, l'évêque avoit donné, comme collateur libre, des provisions à un sujet déjà pourvu sur la présentation du seigneur, & déjà en possession. Depuis, le bénéfice n'avoit plus été conféré ni par le seigneur, ni par l'évêque. Il avoit toujours été résigné en cour de Rome sans le consentement du

(1) Dunod, de la Prescription des biens d'église, pag. 30.

premier, & le second avoit toujours donné son *visa* aux provisions émanées du saint-siège.

Sur l'allégation & la preuve de ces faits respectifs, le premier juge prononça contre M. l'évêque d'Uzès.

Sur l'appel M. l'avocat-général Séguier a dit que le droit du patron étoit suffisamment établi par les actes de possession produits dans la cause : que la seule question à juger étoit de savoir s'il n'en avoit pas été dépouillé par la Prescription : qu'à cet égard il falloit d'abord convenir que la collation faite en 1596 par l'évêque ne pouvoit être d'aucun effet, puisqu'elle n'avoit rien ajouté au droit du curé qui déjà avoit pris possession en vertu du titre qu'il tenoit du seigneur; que les *visa* accordés par l'évêque, sur des provisions de cour de Rome, n'étoient pas de vraies collations, & ne pouvoient pas être considérés de la part de l'évêque comme des actes possessoires; que l'usage de résigner la cure sans le consentement du patron laïc, étoit un abus qui ne pouvoit former de titre, ni au saint-siège pour soutenir que ce bénéfice fût sujet aux résignations, ni à l'évêque pour l'affranchir du droit de patronage, & s'ériger en collateur libre.

Par ces considérations, M. l'avocat-général a conclu à la confirmation de la sentence, & l'arrêt cité a suivi de point en point ses conclusions.

II. La Prescription considérée par rapport aux pourvus de bénéfices, donne lieu à plusieurs questions importantes. Voyez DÉVOLUTAIRE, POSSESSION, RÉGALE & UNION.

§. VI. *De la Preſcription contre les communautés laïques.*

Combien de temps faut-il pour preſcrire contre les gens de main-morte laïques?

On convient aſſez qu'il faut quarante ans dans les coutumes où il eſt dit indiſtinctement que cet eſpace de temps eſt requis pour preſcrire *contre privilégiés*. La généralité de ces termes fait préſumer qu'en les employant, leur intention a été de rendre commun à tous les gens de main-morte, un privilège que le droit romain, conſidéré dans ſon dernier état, paroiſſoit limiter à l'égliſe.

Toute coutume à part, & en thèſe générale, trente ans ſuffiſent. Les communautés laïques jouiſſent bien des privilèges des mineurs, mais on ne voit nulle part qu'elles en ayent de plus étendus: or, en terme de droit les mineurs ſont ſoumis à la Precription trentenaire.

On voit par le journal du parlement de Toulouſe, que la queſtion s'eſt preſentée pluſieurs fois dans cette cour.

Le 30 août 1720 il s'eſt agi de régler, par un interlocutoire, l'eſpace de temps que devoit embraſſer la preuve d'une poſſeſſion oppoſée par une communauté, à une autre, relativement à un droit d'uſage. Le magiſtrat qui a rédigé le recueil d'après lequel nous parlons, dit qu'il « y a eu » pluſieurs voix à n'ordonner que la preuve de » trente années de jouiſſance, & que cependant » on a jugé à la pluralité, qu'il falloit quarante » ans (1)».

(1) Tom. 4, §. 117, pag. 157.

Mais peu de temps après, dans une eſpèce ſemblable, l'opinion contraire a prévalu. On a or- » donné que la communauté de Cers prouveroit » contre la communauté de Villeneuve, que dans » l'eſpace de trente années, avant l'introduction » de l'inſtance, elle avoit joui du droit » de compaſcuité dont il s'agiſſoit (1). L'arrêt a été rendu le 5 juin 1723.

Cette difficulté a encore été agitée le 17 juin 1732, entre un commandeur de Malthe & la communauté des habitans de Saint-Vincent. « Le plus » grand nombre des avis auroit été pour dire qu'il » ne faut que trente années pour preſcrire contre » une communauté d'habitans »; mais l'affaire a été jugée d'après un autre moyen (2).

Enfin, le 19 juin 1738, il a été décidé en termes précis « que la Preſcription de trente ans a lieu » contre les communautés laïques (3) ».

L'auteur du journal ajoute que cette opinion eſt conforme à une déclaration du mois d'avril 1686, donnée pour confirmer, moyennant finance, les poſſeſſeurs des terres défrichées dans les marais & garrigues du Languedoc, qui ſont ſous la haute-juſtice du roi. Par cette loi, en effet, le ſouverain déclare ne pas entendre empêcher que les communautés qui n'auront pas ſuffiſamment de paturages, ne puiſſent obliger ceux par leſquels ont été faits *depuis trente ans* des ouvertures & défrichemens dans les garrigues, de les reduire en nature d'uſage & de biens communaux.

---

(1) *Ibid.* §. 191, pag. 255.
(2) Tom. 1, §. 165, pag. 272.
(3) Tom. 2, §. 379, pag. 146.

Il paroît que c'eſt auſſi la juriſprudence du parlement d'Aix. Il a même jugé par arrêt du 20 janvier 1559, que la Preſcription de trente ans a lieu contre les confréries pieuſes (1), quoique l'opinion commune des docteurs étende à ces corps tous les privilèges de l'égliſe, du moins lorſqu'ils ſont duement autoriſés (2).

Peut-on preſcrire contre une communauté laïque, la propriété d'un bien, ou un droit qui en fait partie, nonobſtant le vice de l'acte d'aliénation?

On a vu, plus haut, combien il y a d'avis & d'arrêts divers ſur cette queſtion, relativement à l'égliſe; & ſans doute que chaque parlement la décideroit, à l'égard des communautés ſéculières ſuivant les principes qu'il s'eſt faits, par rapport aux gens de main-morte eccléſiaſtiques.

Auſſi le parlement de Toulouſe, qui juge actuellement que la poſſeſſion quarantenaire purge, en faveur du premier acquéreur, tous les vices de l'aliénation des biens de l'égliſe, ne fait-il nulle difficulté de prononcer de même à l'égard des communautés laïques. C'eſt ce que prouve entr'autres, un arrêt du 4 février 1724, rendu en faveur de deux particuliers, qui prétendoient couvrir, par une poſſeſſion de 91 ans, le défaut abſolu de formalité d'un acte par lequel on avoit concédé un droit d'uſage dans les montagnes d'une paroiſſe. Ils convenoient, dit l'auteur du journal du palais

(1) Œuvres de Duperrier, tom. 2, aux arrêts de M. de Thoron, ſom. 93.

(2) Dunod, de l'aliénation & de la Preſcription des biens d'égliſe, pag. 8.

de Toulouse, tome 4 §. 196, page 259; « ils » convenoient tacitement du vice de l'acte, mais » ils soutenoient que la seule possession paisible » pendant un aussi long-temps leur suffisoit, ne » s'agissant pas de biens qui de leur nature fussent » inaliénables, comme seroient des communaux, » & que les communautés laïques ne peuvent pas » prétendre plus d'avantage en ce point, que » l'église contre laquelle on prescrit par quarante » ans ». C'est, en effet, ce qu'a jugé l'arrêt cité.

§. VII. *De la Prescription de la noblesse, de nom & d'armes.*

A l'article NOBLESSE nous avons parlé de la Prescription, suivant le rapport qu'elle a avec cette matière.

Les mêmes principes doivent règler celle des noms & des armes de famille.

Il est constant, en effet, que ces objets sont hors du commerce; incessibles sans l'autorité du prince, ils ne peuvent pas être prescrits, parce qu'on ne peut prescrire que ce qui peut être acquis. Ajoutons que par les lois romaines (1), le temps seul ne suffit pas pour changer l'état & la qualité des personnes.

Mais il est bien différent d'usurper par la Prescription le nom & les armes d'un autre, ou de les posséder, soit depuis autant de temps que lui, soit au moins depuis un temps immémorial. Dans ce cas, en effet, l'une des deux familles ne peut pas

(1) Loi 1, C. *de rei dominic.*; loi 5, D. *de decurionibus*.

exiger que l'autre rapporte le titre fondamental de sa possession; ou plutôt la possession même forme le titre de celle-ci. C'est ce que Dumoulin exprime par cet axiome si connu, en parlant de la possession ancienne : *vim habet constituti, non dicitur Præscriptio, sed titulus.*

Si une possession de cent ans ne suffisoit pas dans cette matière, une possession de 500 ans, même de 1000 ans pourroit donc être également insuffisante, dans le cas où quelqu'un prouveroit qu'il portoit tel nom & telles armes cinquante ans avant un autre, il y a 1050 ans ! Cet homme seroit donc en droit de les lui faire abandonner ! Est-il rien de plus insensé? Voilà pourtant où conduit l'abus des règles & des principes, où conduiroit le mépris de la possession centenaire.

Vous aviez, il y a cent ans, autant d'intérêt que vous pouvez en avoir aujourd'hui à me demander par quelle raison je portois les mêmes armes que vous; vous n'avez pas réclamé. Si votre silence n'a rien ajouté au titre de ma possession, au moins en a-t-il été, de votre part, une reconnoissance, un aveu, une approbation. Vous êtes donc par votre propre fait, non-recevable dans la demande par laquelle vous attaquez ma possession ancienne. Si la possession centenaire tient lieu de titre en matière de noblesse, à plus forte raison, doit-elle en être un en matière de nom & d'armoiries.

Il y a sans doute plus d'un exemple de contestation sur ces objets. Nous n'en citerons qu'un, mais il est récent, & l'espèce est précise.

M. Bigot, président à mortier au parlement de Rouen, d'une ancienne noblesse, originaire de Verneuil en Perche, traduisit, en 1769, aux re-

quêtes de ce parlement, M. Bigot de Sainte-Croix, qui venoit d'y être reçu, en qualité de préſident, & dont le père & l'aïeul avoient exercé la profeſſion d'avocat avec diſtinction, l'un à Paris, l'autre à Rouen.

Le préſident à mortier prétendoit que le préſident aux requêtes n'étoit point ſon parent, & que s'il portoit les mêmes armes, ce ne pouvoit être que par uſurpation; il demandoit qu'il lui fût fait défenſes de les porter davantage. Il prenoit même des concluſions préciſes, pour que M. de Sainte-Croix fût tenu de reconnoître, & de déclarer en juſtice qu'il n'étoit pas ſon parent.

M. de Sainte-Croix commençoit par écarter la queſtion de parenté; & il ſoutenoit que le préſident à mortier devoit être non-recevable dans cette demande, parce qu'il n'y avoit ni intérêt de fortune, ni intérêt d'honneur. Je ne fais valoir contre vous, diſoit-il, aucun droit ſucceſſif : je ne vous demande point de partage : par conſéquent point d'intérêt de fortune. Je ne ſuis pas d'un autre côté, d'un état à vous faire rougir d'avoir avec moi quelque lieu de parenté. Notre origine mutuelle eſt connue; on y voit des rapports, des rapprochemens, & dès-lors point d'intérêt d'honneur.

A l'égard des armoiries, M. de Sainte-Croix ſe renfermoit dans la poſſeſſion. Les armes qu'on lui diſputoit lui avoient été tranſmiſes par ſon père, qui les avoit portées ainſi que lui, *au vu & ſu* (ce ſont ſes termes), du préſident à mortier. Son père les tenoit de ſon aïeul, & la poſſeſſion de ſon aïeul étoit la continuation de celle de ſon biſaïeul & de ſon triſaïeul. Ce dernier avoit eu pour frère Claude Bigot, grand prieur de l'abbaye de la Sainte-Tri-

nité au Mont-Sainte-Catherine, près la ville de Rouen. En 1672, il avoit fait une donation à l'hôtel-dieu de cette ville. Pour perpétuer la mémoire de cette libéralité, qui étoit considérable, on avoit élevé dans l'église de la Madeleine à Rouen, un monument sur lequel on avoit posé les armes du fondateur. Il y avoit dix ans en 1769 que ce monument étoit détruit, & M. Bigot de Sainte-Croix demandoit à faire preuve par enquête que ce monument étoit décoré des ses armes.

Il perdit son procès aux requêtes, & il le gagna d'une voix unanime à la grand'chambre, où, par un arrêt du 14 août 1771, M. le président Bigot fut déclaré purement & simplement non-recevable dans ses demandes, & condamné aux dépens (1).

§. VIII. *De la Prescription des crimes.*

Le briéveté de la vie de l'homme, les remords & les craintes qui font le premier supplice d'un coupable, le danger de perdre la trace des preuves

---

(1) Cet arrêt m'ayant passé par les mains, j'en ai retenu le dispositif; le voici :

« La cour, parties ouies, faisant droit sur le délibéré, » sans avoir égard à la requête verbale de la partie de » Perchel (M. Bigot, président à mortier), faisant droit » sur l'appel de la partie de Lignières, (M. Bigot de » Sainte-Croix) a mis & met l'appellation & ce dont est » appel au néant, corrigeant & réformant, a déclaré & » déclare la partie de Perchel non-recevable tant sur la » demande principale que sur sa demande incidente; a » condamné & condamne ladite partie de Perchel aux » dépens des causes principale & d'appel envers la partie » de Lignières, »

de

de la justification d'un accusé, toutes ces considérations ont engagé les législateurs romains à mettre en principe que tout crime se prescrit par vingt ans, à compter du jour qu'il a été commis. C'est ce que paroît insinuer la loi 3, au digeste *de requirendis vel absentibus damnandis*; mais la loi 12, au code *ad legem corneliam de falsis*, lève tous les doutes & établit cela très-clairement.

Le droit canonique a adopté cette Prescription, comme on le voit dans le chapitre 6, aux décrétales *de exceptionibus*.

On a remarqué dans le §. 13 de la section 2, que les coutumes de Bretagne & de Hainaut l'ont réduite à dix ans.

Mais dans toutes les autres provinces du royaume, on l'a reçue, sans hésiter, telle qu'elle étoit réglée par le droit romain.

On a prétendu autrefois qu'elle devoit être étendue à trente ans dans les coutumes qui disent, comme celle de Bourgogne, tit. 14, art. 1, que « toutes les Prescriptions sont uniformes & réduites à trente années »; mais ce système a été proscrit par un arrêt du parlement de Dijon du 22 décembre 1593, rapporté dans le commentaire de Taisand sur la coutume qu'on vient de citer, tit. 14, art. 1, note 5.

Et ce n'est pas seulement dans les tribunaux séculiers que cette Prescription est en vigueur : elle fait également la loi aux juges ecclésiastiques.

Fevret, dans son traité de l'abus, liv. 8, chap. 3, nomb. 15, observe que si les officiaux n'avoient point égard à la fin de non-recevoir qu'elle produit, il y auroit lieu d'appeler de leur sentence

comme d'abus, parce qu'elle porteroit atteinte à un point de jurisprudence établi par l'un & l'autre droit, & consacré par les arrêts de toutes les cours souveraines du royaume.

D'Héricourt, lois ecclésiastiques, part. 1, chap. 24, nomb. 44, atteste aussi que la Prescription de vingt ans est admise dans les tribunaux ecclésiastiques, comme dans les séculiers, pour toute sorte de crimes. Il ajoute seulement que dans le cas où les clercs ont encouru une censure pour un crime contre lequel les canons ont déclaré que cette peine auroit lieu de plein droit, ils doivent se faire absoudre même après les vingt ans que le crime a été commis, quoiqu'on ne puisse faire aucune procédure contr'eux pour raison de ce délit, qui est couvert par la Prescription.

Y a-t-il des crimes sur lesquels cette Prescription n'a point de prise ?

Il paroît que dans le droit romain ils y étoient tous sujets. Le mot *ferè* (presque) dont se sert la loi 12, au code *ad legem corneliam de falsis*, ne signifie pas que le législateur a voulu affranchir de la Prescription de vingt ans, la poursuite de quelques crimes. Le véritable sens de ce terme est qu'il y a des crimes à l'égard desquels des lois particulières ont introduit des Prescriptions plus courtes. En effet, on a vu plus haut, sect. 2, §. 2, 4 & 5, qu'il ne faut pas, à beaucoup près, vingt ans pour prescrire l'injure, l'adultère & le péculat.

Parmi nous, il y a quelques crimes exceptés de la Prescription de vingt ans.

Tel est d'abord le duel. L'article 35 de l'édit du

mois d'août 1679, porte que ce crime « ne pourra » être éteint ni par la mort, ni par aucune Prescription de vingt ou de trente ans, ni aucune » autre, à moins qu'il n'y ait ni exécution, ni » condamnation, ni plainte, & pourra être poursuivi, après quelque laps de temps que ce soit, » contre la personne ou contre sa mémoire. »

Cet article ajoute, que ceux qui se trouveront coupables de duel depuis l'édit de 1651, pourront être recherchés pour les autres crimes par eux commis auparavant ou depuis, nonobstant la Prescription de vingt ou de trente ans, pourvu que le procès leur soit fait en même-temps pour crime de duel & par les mêmes juges, & qu'ils en demeurent convaincus.

D'où il faut conclure, 1°. que s'il n'y a eu ni plainte, ni condamnation pour crime de duel pendant vingt ans, on peut, après ce délai, opposer la Prescription, comme pour tous les autres crimes : 2°. que la conviction de l'accusé pour crime de duel, empêche la Prescription des autres crimes qu'il peut avoir commis, soit avant ou après l'accusation pour duel, pourvu que le procès lui soit fait en même-temps & par les mêmes juges, pour crime de duel, c'est-à-dire, que les autres crimes doivent être joints & poursuivis en même-temps que le crime de duel, sans quoi les autres crimes seroient prescrits par l'espace de vingt ans, & l'accusé ne pourroit plus être poursuivi pour raison de ces crimes.

Suivant quelques auteurs, le crime de lèse-majesté est encore excepté de toute Prescription; & cette exception a lieu soit qu'il y ait eu plainte

ou condamnation, ou qu'il n'y en ait pas eu, parce que l'action de ce crime est imprescriptible. Quand il s'agit de venger la majesté du prince offensé, disent ces auteurs, on passe par-dessus toutes les règles, jusque là, que si le coupable vient à mourir pendant l'instruction de la procédure, ou qu'il soit mort depuis long-temps, on fait le procès au cadavre, s'il existe; ou s'il n'existe plus, on le fait à sa mémoire, que l'on condamne pour crime de lèse-majesté.

M. de Catellan, liv. 7, chap. 1, nous apprend que cette opinion fut approuvée par la grand'-chambre du parlement de Toulouse, lors d'un arrêt du 24 avril 1668. Il s'agissoit de savoir si alors le crime de duel étoit prescriptible : « On » jugea, dit le magistrat cité, qu'il falloit laisser » au crime de lèse-majesté au premier chef, le » droit singulier d'être excepté de toute Pres- » cription, ce qui est en effet extrêmement juste; » car puisque nulle Prescription ne met à couvert » les usurpateurs du domaine des rois, il seroit » bien plus mal-à-propos qu'aucune Prescription » pût mettre à couvert les coupables des crimes » qui les regardent. »

Albert, au mot *Prescription*, nous donne quelque chose de plus précis sur ce point. Il assure que par un *arrêt général* de 1608, le parlement de Toulouse a excepté de toute Prescription le crime de lèse-majesté.

Taisand, sur la coutume de Bourgogne, titre 4, article premier, nombre 5, dit pareillement que dans cette province, on excepte de la Prescription de vingt ans *le crime de lèse-majesté divine & hu-*

maine : mais il ne cite aucune autorité, aucun arrêt, aucun fait, qui justifient son assertion.

Et Dunod (1) soutient, avec plusieurs jurisconsultes, que tout usage à part, on ne doit pas excepter ce crime de la Prescription de vingt ans, parce que les ordonnances du royaume ne la font cesser que par rapport au duel.

La maxime qui permet de poursuivre le crime de lèse-majesté, après la mort du coupable, est ici indifférente. Car (& c'est une observation que fait Brodeau sur Louet, lettre C, §. 47, nombre 4), de ce que certaines lois déclarent que quelques crimes ne s'éteignent point par la mort de l'accusé, il ne s'ensuit nullement que le droit de les poursuivre puisse durer plus de vingt années. Il en est de cela comme des actions civiles que le droit romain qualifie de *perpétuelles* (2), & qu'il soumet cependant à la Prescription de trente ans.

On a prétendu dans le dernier siècle que la Prescription de vingt ans ne devoit pas arrêter la poursuite du crime d'un particulier qui s'étoit travesti en confesseur pour surprendre, par ce déguisement sacrilège, la bonne foi d'une personne du sexe, de qui il avoit ensuite extorqué une donation.

Mais par arrêt du parlement de Provence du 15 mars 1653, l'action criminelle fut déclarée prescrite, & « le premier président avertit les avocats » qu'ils n'eussent plus à mettre en doute que les

(1) Des Prescriptions, part. 2, chap. 9.

(2) Voyez le titre des institutes, *de perpetuis & temporalibus actionibus*.

» crimes ne soient prescrits par le laps de vingt » ans ». Ce sont les termes de Boniface, tome 2, partie 3, livre premier, titre 15, chapitre premier.

On a aussi voulu excepter le parricide, & cela d'après la loi dernière, *ad legem pomponiam de parricidis*, qui dit que l'accusation de ce crime est recevable à toujours, *accusatio paricidii semper permittitur*. Mais le parlement de Paris n'a pas cru que ce texte fût assez formel pour établir une pareille exception, & par arrêt du 18 décembre 1599, rapporté dans les observations de Brodeau sur Louet, lettre C, §. 47, il a été jugé que le parricide étoit sujet à la même Prescription que les autres crimes.

Le parlement de Bordeaux a jugé de même par un arrêt du 18 août 1668, qu'on trouvera ci-après.

On sent bien, d'après cela, que le crime d'incendie ne peut pas non plus être privilégié. Aussi Papon, livre 24, titre 11, nombre premier, rapporte un arrêt du parlement de Paris du 2 décembre 1518, qui a renvoyé une femme accusée de ce crime, quoiqu'elle s'en confessât coupable.

Il est vrai que par un arrêt du parlement de Bordeaux du mois d'août 1688, un particulier a été admis, après plus de vingt ans, à prouver que sa maison avoit été incendiée par le fait d'un autre. Mais, comme l'observe la Peyrère en le rapportant, lett. P, nomb. 66, c'est que dans ce cas il n'y avoit point de délit &, qu'on n'articuloit contre l'incendiaire qu'une simple faute.

On exceptoit anciennement de la Prescription de vingt ans, le crime de suppositon de part. Mais un arrêt du parlement de Paris du 26 mars 1665,

rapporté par Soefve, a proscrit cette mauvaise jurisprudence.

L'arrêt général du parlement de Toulouse dont nous avons déjà parlé, n'affranchit pas seulement de la Prescription le crime de lèse-majesté, il étend la même exception aux autres crimes atroces, tels que l'adultère qualifié; & l'on trouve dans le recueil d'Albert, à l'endroit cité, un arrêt du 21 mars 1657, par lequel cette cour a prononcé sur une accusation intentée contre une femme d'avoir fait tuer son mari vingt-sept ans auparavant, & d'en avoir épousé le meurtrier douze ans après. Il y avoit pourtant une circonstance bien forte en sa faveur; on n'avoit informé que vingt-quatre ans après le crime commis.

Mais on sent bien qu'une pareille jurisprudence est trop contraire aux principes pour subsister longtemps dans le tribunal qui l'a admise, & à plus forte raison, pour servir d'exemple aux autres cours.

Les crimes qui sont demeurés cachés & sans poursuites, se prescrivent-ils comme ceux qui ont été connus & poursuivis? pourquoi non? Le coupable des uns est, comme celui des autres, exposé aux agitations & aux craintes que la loi regarde, après vingt ans, comme une expiation suffisante du crime. Il y a d'ailleurs même danger pour l'altération ou la perte totale des preuves qui peuvent établir l'innocence de l'accusée. Ainsi, quoi qu'en disent quelques anciens docteurs cités par Boniface à l'endroit indiqué ci-après, on ne doit pas distinguer.

(1) Rousseau de la Combe, matières criminelles, part. 3.

Et dans le fait, les arrêts n'ont pas distingué non plus. Poulain du Parcq, sur l'article 288 de la coutume de Bretagne, en rapporte un du parlement de Rennes du 15 janvier 1614, qui a declaré la Prescription acquise en faveur d'un accusé, quoiqu'on soutînt que son crime n'étoit connu que depuis peu, & que le temps ne devoit courir que du jour de la connoissance du délit & de son auteur. Il ajoute que la même chose avoit été jugée précédemment par un arrêt rendu en faveur d'un sieur de Grillemont.

M. de Catellan, liv. 7, chap. 1, rapporte un arrêt du parlement de Toulouse du 11 mars 1699, qui a admis la Prescription de vingt ans en faveur d'un curé accusé d'avoir enlevé quelques feuillets de son registre baptistaire, ce qu'on n'avoit découvert que long-temps après.

Le recueil de Boniface, tom. 2, part. 3, liv. 1, tit. 15, chap. 2, nous en fournit un autre du 30 mai 1664, par lequel le parlement de Provence a jugé que la Prescription du crime de faux commençoit du jour qu'il avoit été commis, & non du jour qu'on en avoit eu connoissance.

Mais prenons garde d'étendre ce dernier arrêt hors de son espèce. Il ne s'y agissoit que d'une accusation en faux principal; & par cette raison, elle a été déclarée prescrite. Mais, sans doute, on auroit jugé bien différemment, s'il eût été question d'une inscription en faux incident. Cette action, en effet, n'est jamais intentée que par forme

---

chap. 5, sect. 3, nomb. 4; Dunod, des Prescriptions, part. 2, chap. 9.

d'exception ; or, il eſt de principe que toute exception doit durer autant que l'action principale contre laquelle elle eſt de nature à être propoſée (1) ; il ne peut donc pas y avoir de temps limité pour s'inſcrire incidemment en faux : cette faculté n'a point d'autres bornes que le temps réglé pour faire uſage de la pièce prétendue fauſſe. Tant qu'il ſera permis de produire cette pièce en juſtice, il le ſera également de l'arguer de faux, & de la faire rejeter du procès. Autrement, il faudroit dire que le temps peut changer le faux en vrai, ce qui ſeroit abſurde. Enfin, c'eſt ce qui a été jugé par arrêt du premier ſeptembre 1629, rapporté dans les obſervations de Brodeau ſur Louet, lett. C, §. 47, nomb. 9.

Mais du moins dans ce cas, la Preſcription de vingt ans n'a-t-elle pas lieu pour la punition du crime ?

Sans doute, elle a lieu ; & cela ne ſouffre nulle difficulté, lorſque ce n'eſt ni par les auteurs du faux, ni par leurs complices, qu'eſt faite la production de la pièce fauſſe.

Dans le cas contraire même, Dunod, part. 2, chap. 9, paroît décider que la Preſcription doit les mettre à couvert de la peine qu'ils ont méritée. C'eſt auſſi le ſentiment de Rouſſeau de la Combe, dans ſes matières criminelles, part. 1, chap. 2, ſect. 2, nomb. 18. Mais ils ſont contredits par M. Julien dans ſon commentaire ſur les ſtatuts de Provence, tom. 2, pag. 591. « Si celui qui ſe ſert

(1) Quæ temporalia ſunt ad agendum perpetua ſunt ad excipiendum.

» de la pièce fauſſe, dit-il, en a été l'auteur, ou » s'il en connoît la fauſſeté, ne doit-on pas dire » que la production & l'uſage qu'il fait de la pièce » fauſſe eſt un nouveau crime, la continuation » ou plutôt la conſommation du crime de faux » pour laquelle il doit être puni ? Pourquoi le » crime d'apoſtaſie n'eſt-il preſcrit par aucun » temps, ſuivant la loi 4, au code *de apoſtaſis* ? » C'eſt parce qu'il ſe renouvelle & ſe réitère tous » les jours, tant que le coupable perſiſte dans » ſon apoſtaſie. »

Que doit-on décider relativement à la ſimonie ?

Deux anciens arrêts ont jugé que non-ſeulement elle admet la Preſcription de vingt ans, mais même qu'après dix ans de poſſeſſion paiſible, le bénéficier ſimoniaque eſt à couvert de toute recherche. Le premier de ces arrêts a été rendu au parlement de Paris le 4 mars 1574 (1) ; le ſecond, au parlement de Grenoble le 13 mai 1609 (2).

Depuis, la queſtion s'eſt repréſentée dans une eſpèce où il y avoit en faveur du ſimoniaque & de ſon réſignataire, une poſſeſſion de vingt-un ans ; par arrêt du parlement de Paris du 15 février 1655, rapporté au journal des audiences, il a été jugé que le crime n'étoit pas preſcrit, & le réſignataire a été évincé par un dévolutaire.

Vedel ſur Catellan, liv. 1, chap. 31, dit qu'il pencheroit volontiers pour ce dernier préjugé. L'intérêt de l'égliſe (obſerve-t-il), exige qu'un

(1) Carondas dans ſes obſervations, *verb.* Bénéfices.

(2) Baſſet, tom. 1, liv. 6, tit. 16, chap. 1.

crime qui fait tant de ravages dans son sein, ne puisse être couvert par aucun laps de temps.

C'est aussi l'opinion de M. Julien, à l'endroit déjà cité. « La simonie, dit-il, n'est point couverte » par la paisible possession de plus de 20 ans, & » le bénéfice peut être impétré par dévolut, tant » que le simoniaque en a la possession, comme l'a » remarqué l'auteur des notes sur les définitions » du droit canonique, tit. *de la simonie*, nomb. » 12, pag. 838. La raison en est que la simonie se » continue pendant tout le temps de la possession » simoniaque. »

Dunod, part. 2, chap. 9, adopte le même sentiment, & l'établit sur les mêmes raisons.

Il faut en dire autant de l'usure. On trouve dans le journal des audiences un arrêt du 22 juillet 1713, par lequel il a été jugé que ce crime est imprescriptible, & en conséquence que des intérêts usuraires qui avoient été payés volontairement pendant quarante années, devoient être restitués par l'action appelée en droit *condictio indebiti*.

Le rédacteur du journal des audiences nous apprend, à cette occasion, que la même chose avoit été jugée par « un arrêt en forme de règle- » ment, du 7 juillet 1707, au profit du sieur » Rohault, doyen de la nation de Picardie, contre » le sieur de Crequet, conseiller au présidial » d'Amiens, quoique l'obligation contre laquelle » le sieur Rohault réclamoit, fût du 29 octobre » 1647, & qu'elle eût été approuvée & reconnue » par différens actes subséquens. »

Brodeau sur Louet, lettre T, §. 6, en cite deux beaucoup plus anciens, auxquels il semble attri-

buer la même déciſion ; mais il n'en préciſe pas aſſez l'eſpèce pour qu'on puiſſe en faire une application sûre.

Remarquons au ſurplus que par les arrêts de 1655, de 1707 & de 1713 dont il vient d'être parlé, il n'a été prononcé aucune peine, ſoit contre le ſimoniaque, ſoit contre les uſuriers. Ainſi le parlement de Paris ſemble avoir jugé dans ces eſpèces, que la peine peut être preſcrite, ſans que l'intérêt civil le ſoit.

En eſt-il de même dans les autres crimes ? On convient bien que les confiſcations, les réparations civiles, les dommages-intérêts qui s'adjugent par manière de peine, ſe preſcrivent avec le crime dont ils réſultent, parce que ce ſont des acceſſoires qui ne peuvent pas ſurvivre à leur principal.

Auſſi la Peyrere, lettre P, nombre 67, rapporte un arrêt du parlement de Bordeaux, du 16 juillet 1666, qui décide que par la Preſcription de vingt ans, l'accuſé eſt déchargé, non-ſeulement de la peine corporelle, mais encore des amendes & des dépens auxquels il a été condamné par un jugement de contumace non exécuté en effigie. C'eſt ce qui a encore été jugé, ſuivant le même auteur, nombre 66, par un arrêt du 18 août 1668, dans le cas d'un parricide pour lequel on demandoit des dommages-intérêts après les vingt ans de la condamnation par contumace non exécutée. On prétendoit que l'action pour les dommages-intérêts duroit trente ans ; mais le parlement de Bordeaux décida, comme dans l'eſpèce précédente, que le principal étant preſcrit, l'acceſſoire l'étoit auſſi.

C'eſt ce qu'ont encore décidé deux arrêts du parlement de Paris, des 7 août 1681, & 6 juillet 1703, qu'on trouve dans le dictionnaire des arrêts, au mot Preſcription, nombres 35 & 36.

Mais la difficulté eſt de ſavoir, ſi l'on doit appliquer la même règle au cas où les dommages-intérêts forment un capital par eux-mêmes, comme lorſqu'ils naiſſent d'un fait dont le criminel a profité; & pour lequel on auroit contre lui une action perſonnelle; d'un vol, par exemple, ou d'une uſurpation violente?

Cette queſtion a ſingulièrement partagé les opinions des docteurs & les déciſions des tribunaux.

On dit pour l'affirmative, qu'on ne peut répéter ces choſes du criminel, ſans le convaincre, & qu'il ſeroit abſurde de pouvoir prouver le crime ſans le punir; qu'il réſulteroit de cette preuve une infamie, & que ce ſeroit une peine qu'il n'eſt plus permis d'infliger; enfin, que la Preſcription de vingt ans faiſant préſumer l'innocence en matière criminelle, comme celle de trente ans fait préſumer le titre & la bonne foi en matière civile, il en réſulte une préſomption *juris & de jure*, qui exclut toute preuve contraire.

Cette opinion (répond Dunod, partie 2, chapitre 9), « cette opinion eſt contre les principes » du droit, qui donne une action principale qu'on » peut exercer pendant trente ans par la voie ci- » vile, pour répéter ce qui a été volé ou uſurpé. » Ce n'eſt pas le crime qu'on pourſuit, ni la peine » du crime qu'on demande, c'eſt la reſtitution de » ſon bien. La loi dit à la vérité, qu'après vingt » ans, le criminel ſera à couvert de la peine; mais

» ce n'eſt que par une fin de non-recevoir, qui » ne le décharge pas de rendre ce qui ne lui appar- » tient pas. Il ne doit pas être de meilleure con- » dition que ceux qui ſe ſont emparés du bien » d'autrui, ſans commettre un crime puniſſable ; » & c'eſt aſſez pour lui d'éviter la punition qu'il » méritoit. C'eſt une grace que la loi lui fait, qui » ne doit pas tourner au préjudice de la partie in- » téreſſée, ni être étendue au-delà de la diſpoſition » & des vues de la loi. La mort, qui éteindroit le » crime, n'empêcheroit pas la demande en reſti- » tution de la choſe volée. Il n'y a point d'ab- » ſurdité qu'il ſoit prouvé ſans qu'on puiſſe le » punir, lorſque la loi en a remis la peine ; tout » comme il n'y en a point à laiſſer impunis ceux » auxquels le prince a fait grace, quoique leurs » crimes ſoient prouvés. La preuve qui ne tend » pas à la punition du crime, peut toujours être » faite ; la ſentence qui ſuivra, n'emportera pas » une infamie de droit ; elle n'impoſera par con- » ſéquent aucune peine ».

Il ſeroit trop long de rappeler les noms & les textes des auteurs qui ont pris parti entre ces deux opinions. Contentons-nous de parcourir les arrêts qui les ont reſpectivement adoptées ou proſcrites.

Le parlement de Paris jugeoit autrefois que la Preſcription de l'action criminelle n'éteignoit pas l'action civile. Brodeau, lettre C, §. 47, rapporte un arrêt du 22 mars 1572, qui, en déclarant preſcrit par vingt ans, le crime de vol dont une partie étoit accuſée, renvoye devant le premier juge pour procéder à fins civiles ſur la répétition des choſes

volées, & il ajoute qu'il en exiſte pluſieurs autres ſemblables.

Mais cette juriſprudence a été changée par un arrêt du 27 janvier 1596, rapporté dans les œuvres de M. Servin, tome 2, article 70. Il a été ſuivi d'un autre du 22 janvier 1600, lors duquel M. le premier préſident avertit les avocats de ne plus mettre cette maxime en problême. C'eſt ce que nous apprenons par les obſervations de M. le Prêtre. Serpillon, dans ſon code criminel, page 829, en cite un ſemblable du 6 juillet 1603. Il y en a encore un du 11 février 1604, qui eſt rapporté par M. Louet; & depuis on a tenu conſtamment que la peine du vol & la reſtitution de la choſe ſe preſcrivent en même-temps.

Que juge là-deſſus le parlement de Toulouſe? S'il en faut croire M. de Catellan, livre 7, chapitre 1, on tient dans cette cour que « le crime » n'eſt pas ſeulement éteint par la Preſcription » quant à la peine, mais qu'il l'eſt quant à ſes » autres ſuites & aux dommages-intérêts, parce » que toute la dette eſt préſumée payée ».

Mais il paroît que cela doit être entendu dans le ſens de Dunod. Car l'obſervateur de M. de Catellan remarque un arrêt du parlement de Toulouſe du 14 août 1691, par lequel il a été décidé que « quoique l'action en dommages-intérêts comme » acceſſoire de la peine due au crime, ſoit preſ- » crite par le laps de vingt ans, il n'en eſt pas de » même de l'action qui tend à la reſtitution des » choſes dérobées..... Le motif de cet arrêt » (continue-t-il), fut pris de la diſpoſition des » lois qui veulent que quoique le crime de vol ſoit

» éteint quant à la peine, il y ait lieu à la restitu-
» tion des objets volés (1).... L'action en resti-
» tution du vol n'est pas proprement accessoire de
» l'action pénale, puisqu'on a le choix de l'une ou
» de l'autre, & qu'on peut laisser la criminelle &
» prendre la civile ».

L'auteur du journal du parlement de Toulouse, tome 1, §. 142, page 327, fait aussi mention de cet arrêt, & il ajoute que depuis il en est intervenu deux semblables, le premier du 7 mai 1693, & le second du 22 juillet 1709. « Il a passé (dit-il en » rendant compte des circonstances de celui-ci), » à confirmer la sentence qui avoit jugé que la » restitution des choses volées n'étoit pas pres- » crite. On s'est déterminé sur les principes du » droit écrit, qui distinguent l'action appelée *con-* » *dictio furti*, de l'action pénale. On a trouvé que » dans l'usage du royaume, ces deux actions » étoient tellement distinctes, que dans tous les » procès criminels le procureur du roi ou fiscal » peut seul conclure à la peine, & la partie aux » intérêts civils ».

Le parlement de Dijon paroît avoir toujours conformé sa jurisprudence à ces principes. Par un arrêt du 16 janvier 1666, il a jugé « que dans le » cas de meurtre où le crime ne peut être séparé » des réparations civiles, ces réparations sont

(1) Actiones ex delictis descendentes adversùs hæredes dantur, quatenùs ad eos pervenit. (Loi *in hæredem*, D. *de dolo malo*.) Quia turpia lucra hæredibus extorquenda sunt, licet crimina extinguantur. (Loi 5, D. *de calumniatoribus*.)

» prescriptibles

» prescriptibles par le même temps que le crime ». C'est ce qu'attestent Serpillon dans son code criminel, page 831, & Taisand, sur la coutume de Bourgogne, titre 14, article premier.

Mais dans les cas où, comme le dit Dunod, les dommages-intérêts forment par eux-mêmes un principal, le parlement de Dijon ne les juge prescriptibles que par trente ans. Raviot, sur Perrier, question 210, nombre 10, en rapporte un arrêt du 8 janvier 1673. Il en a été rendu un semblable le 31 juillet 1694 : la partie contre laquelle il avoit prononcé, en a poursuivi la cassation au conseil ; mais la requête ayant été communiquée, & les moyens qu'elle contenoit, réfutés, arrêt est intervenu le 2 mars 1695, par lequel le roi étant en son conseil a ordonné que celui du parlement de Dijon seroit exécuté selon sa forme & teneur (1). On a suivi en cela, les principes de droit romain qui fait loi en Bourgogne dans le silence de la coutume.

Le grand-conseil en a décidé de même par arrêt rendu le 30 août 1677. On le trouve dans le dictionnaire de Brillon, au mot Prescription, nombre 33.

Le parlement d'Aix a adopté la dernière jurisprudence du parlement de Paris. M. Julien, à l'endroit déjà cité de son commentaire des statuts de Provence, page 594, en rapporte deux arrêts des 25 février 1662 & 30 mai 1664. Boniface,

(1) Taisand sur la coutume de Bourgogne, tit. 14, art. 1, note. 5.

tome 2, partie 3, livre 2, titre 15, chapitre 3, nous en retrace un ſemblable du 22 mars 1645.

C'eſt auſſi la juriſprudence du parlement de Rouen. Baſnage, article 143, en rapporte un arrêt du 22 avril 1671, qui, après vingt ans, décharge un voleur de chevaux & de la peine & de la reſtitution à laquelle il avoit été condamné par une ſentence, dont ſa fuite avoit empêché qu'on ne jugeât l'appel.

Mais, comme le remarque le même auteur, lorſque la condamnation des intérêts civils eſt en dernier reſſort, elle ne ſe preſcrit que par trente ans; c'eſt ce que le parlement de Rouen a décidé par arrêt du 26 juin 1662.

Voyons maintenant s'il y a des cauſes qui peuvent ſuſpendre, interrompre ou empêcher la Preſcription dont il s'agit, & quelles ſont ces cauſes?

1°. On a vu plus haut, liv. 1, §. 7, qu'il ne faut pas mettre au nombre de ces cauſes la minorité de la partie intéreſſée à rendre plainte.

2°. Il en eſt de même de la guerre & des troubles qui agitent l'état; & ce qu'il n'eſt pas indifférent de remarquer, c'eſt que quand il intervient, au retour de la paix, un édit ou une déclaration qui compte pour rien, en fait de Preſcription, tout le temps qu'ont duré les hoſtilités, on ne comprend pas les actions criminelles dans la diſpoſition de ces lois. Brodeau, lettre C, §. 47, dit que par l'arrêt du 18 décembre 1599, déjà cité plus haut, & par un autre du 27 juillet 1610, « il fut jugé que la » Preſcription avoit couru pendant les troubles, » même entre perſonnes de divers partis, l'ar- » ticle 59 de l'édit de Nantes ne s'entendant que

» des Prescriptions en matière civile, & non en » matière criminelle ».

3°. Les poursuites qui tendent à la découverte & à la punition du crime, interrompent-elles la Prescription ? Il est certain que la plainte, l'information, le décret même, quand il n'est pas exécuté, ne produisent aucune interruption. Brodeau, sur Louet, lettre C, §. 47, rapporte un arrêt du 10 février 1607, qui l'a ainsi jugé, dans l'espèce d'un crime commis en 1586, suivi aussi-tôt d'un *information* qui avoit été *décrétée*, & pour lequel on avoit encore informé en 1605 & 1606.

On trouve aussi dans le journal des audiences un arrêt du 6 juillet 1703, qui décide que « la » Prescription du crime par le laps de 20 ans ne » peut être interrompue ..... par une simple » procédure faite pendant le cours de vingt ans ».

Nous pouvons encore appliquer ici un arrêt du parlement de Bordeaux du mois d'août 1668, qui a jugé « que la Prescription commence du jour du » crime commis ». C'est ce qu'atteste l'annotateur de la Peyrere, lettre P, nombre 67.

Telle est aussi la jurisprudence du parlement de Toulouse. Vedel sur Catellan, livre 2, chapitre 69, en rapporte un arrêt du 3 février 1712, qui juge que « la Prescription de vingt ans concernant les » crimes commis, ne laisse pas de courir & de » s'accomplir, quoique pendant les vingt années » il ait été fait des poursuites contre le prévenu, » & qu'il ait été même rendu un arrêt portant que » les recollemens vaudront confrontation » (1).

(1) « La raison déterminante de cet arrêt, dit le même » auteur, fut que quoiqu'en matière civile les poursuites

En eſt-il de même d'un décret qui a été exécuté? Brodeau, à l'endroit que nous venons de citer, embraſſe la négative : il prétend que dans ce cas, l'action criminelle eſt perpétuée juſqu'à trente ans; & il eſt ſuivi par Taiſand ſur la coutume de Bourgogne, titre 14, article 1, note 5; & par Baſſet, tome 1, livre 2, titre 29, chapitre 5, &c.

Il paroît bien difficile d'admettre cette opinion. Qu'eſt-ce qu'un décret? Un ſimple interlocutoire, un acte de pure inſtruction : exécuté ou non exécuté, il ne change point de nature : il n'eſt lui-même qu'une procédure imparfaite; & ſous cet aſpect, il ne peut rien opérer contre la Preſcription.

Cela paroît d'autant moins douteux, que par un arrêt du parlement de Paris du 20 décembre 1613, il a été jugé que la Preſcription de vingt ans devoit avoir lieu en faveur d'un fratricide, quoique celui-ci eût été non-ſeulement décrété & empriſonné, mais même condamné à la queſtion, & qu'il ſe fût évadé avant de ſubir cette rude épreuve (1).

Auſſi trouvons-nous dans le commentaire de

» empêchent toute péremption d'inſtance, il n'en eſt pas » de même en matière de crimes, dans leſquels la Preſ- » cription eſt ſans doute plus favorable, puiſqu'elle tend » à mettre le coupable à l'abri de la peine, & qu'il eſt de » maxime, que *pœnæ molliendæ ſunt potius quàm exaſperandæ*, *leg.* 42, ff. *de pœn.* Que d'ailleurs cette » Preſcription de vingt ans eſt introduite en faveur de » l'innocence pour laquelle la loi penche toujours, ſuivant » l'orateur romain en l'oraiſon, *pro Murena*, *homines* » *in capitis periculis etiam alieniſſimis favent.* »

(1) Brodeau, *loc. cit.*

Basnage sur la coutume de Normandie, article 143, un arrêt du parlement de Rouen du 8 juin 1660, qui juge formellement que l'exécution d'un décret de prise de corps n'interrompt pas la Prescription de vingt ans.

Un autre arrêt de la même cour, du 22 avril 1671, a encore admis cette Prescription en faveur d'un accusé qui s'étoit échappé dans le temps qu'on le conduisoit pour faire juger l'appel d'une sentence par laquelle il étoit condamné au fouet.

Enfin, le jugement même par contumace, quoique définitif, ne suffit pas pour interrompre la Prescription, & il n'y a qu'une exécution par effigie qui puisse étendre à trente ans la durée de l'action criminelle.

Brodeau, à l'endroit indiqué ci-dessus, nous retrace un arrêt du 4 mars 1623, qui déclare prescrite une accusation dont l'objet étoit un crime commis en 1594, & qu'avoit suivi en 1604, une sentence de condamnation par contumace qu'on avoit laissée sans exécution.

Le journal des audiences nous offre un arrêt semblable du 22 mars 1653.

Il en a été rendu un pareil à Rennes le 3 juillet 1664. Il est rapporté par Hévin, sur l'article 288 de la coutume de Bretagne.

Le parlement de Provence a jugé de même par arrêt du 11 mai 1735. André Perreimond avoit été accusé par le procureur juridictionnel du lieu de Valauris, de crime de vol avec effraction, & il étoit intervenu une sentence par contumace le 27 octobre 1714, qui le condamnoit à la mort. Plus de 20 ans après le crime commis, & 20 ans moins deux jours après cette sentence, Perreimond

étant détenu dans les prisons d'Aix, sur une accusation de contrebande dont il fut absous, le procureur-général le fit recommander par acte du 26 octobre 1734, & il fut en conséquence renvoyé devant le juge de Valauris, qui le condamna une seconde fois à la mort. Il interjeta appel de la sentence & présenta une requête en cassation de la procédure. La cause portée à l'audience, son défenseur soutint que la condamnation par contumace n'ayant point été exécutée, il n'en étoit résulté aucune interruption, & qu'ainsi l'action criminelle étoit prescrite. En effet, par l'arrêt cité, la cour déclara le crime prescrit & l'accusation non-recevable. C'est à M. Julien que nous sommes redevables de la conservation de cet arrêt : il le rapporte dans son commentaire sur les statuts de Provence, tome 2, page 589.

La Peyrere, lettre P, nombre 66 & 67, en cite trois du parlement de Bordeaux des 28 avril 1664, 16 juillet 1666 & 18 août 1668, qui ont jugé identiquement la même chose.

Un autre arrêt de la même cour, du 20 août 1701, a été plus loin : il a jugé qu'un homme condamné à mort par un jugement de contumace qui étoit demeuré sans exécution, s'étant marié pendant les vingt ans, son mariage devoit, après ce terme, jouir des effets civils, parce qu'au moyen de l'inexécution de la sentence, on ne pouvoit pas dire qu'il eût jamais été mort civilement.

Cet arrêt est encore rapporté par la Peyrere, mais dans un autre endroit que les précédens. C'est sous la lettre C, nombre 187, édition de 1706.

L'additionnaire de cet auteur prétend, sous la

lettre P, nombre 67, qu'il en seroit différemment, si à la circonstance d'une condamnation par contumace non exécutée, se joignoit celle du bris de prison; & il rapporte un arrêt du même parlement de 1690, qui a jugé qu'en ce cas il n'y a point lieu à la Prescription de vingt ans, parce que le coupable ne doit point tirer avantage de son évasion, & qu'il est devenu, par sa capture, un *gage de justice*.

Mais, comme l'observe Dunod, partie 2, chapitre 9, cette décision paroît *subtile & rigoureuse*.

Il y a encore bien plus de subtilité & de rigueur dans un autre arrêt du même parlement que rapporte pareillement l'annotateur de la Peyrere, & qu'il date du 17 août 1690. Selon ce jugement, il suffit qu'on ait été arrêté & mis sous la garde d'un huissier, avant l'expiration de vingt ans, pour qu'on ne puisse plus invoquer la Prescription résultante de ce terme.

Lorsque la sentence par contumace a été exécutée en effigie, nul doute que la Prescription de vingt ans ne doive cesser. L'accusateur ayant fait exécuter la sentence autant qu'il dépendoit de lui, on ne peut lui rien imputer, & la diligence qu'il a faite perpétue son action jusqu'à trente ans. C'est ce qui a été jugé par plusieurs arrêts. Brodeau sur Louet, lettre C, §. 47, en rapporte un du 29 mars 1642, dans l'espèce duquel il y avoit trente-un ans que le crime avoit été commis, & vingt-huit ans que l'exécution avoit été faite par effigie : la cour a jugé que la Prescription n'étoit pas acquise, & l'accusé a été renvoyé devant le premier juge pour subir toute la rigueur de l'instruction criminelle.

C'est ce qu'ont encore jugé deux arrêts des 21

ſeptembre 1624 & 6 avril 1625 : ils ſont rapportés par Baſnage, ſur l'article 143 de la coutume de Normandie.

Le même auteur en cite un ſemblable rendu au parlement de Rouen le 27 juillet 1645.

La Peyrere, lettre P, nombre 67, aſſure que la juriſprudence eſt la même ſur ce point au parlement de Bordeaux : « nous pratiquons, dit-il, que » quand il y a eu exécution en effigie, il faut » trente ans ».

Dans les cas où il n'y a pas lieu à cette manière d'exécuter, la ſignification de la ſentence produit le même effet. « Il a été jugé au parlement de » Bordeaux en 1703, dit l'additionnaire de l'au- » teur cité, que quand il y a eu ſentence de ban- » niſſement ſignifiée, il faut trente ans pour preſ- » crire ».

Mais de quel moment doit courir la Preſcription de trente ans, qui, ſuivant ce qu'on vient d'établir, eſt la ſeule admiſe dans le cas de l'exécution en effigie, ou de la ſignification qui en tient lieu ?

Puiſque la Preſcription de vingt ans ſe compte du jour du crime, il ſembleroit, au premier abord, qu'il en dût être de même de celle de trente ans, qui, dans le cas propoſé, en prend la place.

Cependant il eſt reconnu généralement que cette dernière Preſcription ne commence à courir que du jour de l'exécution. Pourquoi cela ? C'eſt, répond M. Julien, dans l'ouvrage déjà cité, page 594, « parce que les jugemens définitifs forment une » obligation contre la partie condamnée, & que » de cette obligation il naît une action perſon- » nelle qui dure trente ans ».

Cette Preſcription, dit encore le même auteur, « n'a lieu que du jour de l'exécution, parce que » ce n'eſt que de ce jour que le jugement acquiert » la publicité, & eſt cenſé avoir été prononcé à » l'accuſé ».

Il en ſeroit de même, ſuivant de la Combe, ſi la ſentence étant contradictoire, le condamné s'étoit enſuite évadé. On a cependant prétendu que dans ce cas il ne pouvoit pas y avoir de Preſcription; mais le contraire a été formellement décidé par un arrêt du 10 avril 1615. L'eſpèce en eſt très-particulière. Un homme condamné à mort pour un crime capital, eſt renvoyé ſur les lieux pour être exécuté; pendant qu'on le conduiſoit au ſupplice, il trouve le moyen de s'évader. Quarante ans après, il eſt repris. Le juge du lieu, à la requête des perſonnes intéreſſées dans l'affaire, informe de ſa fuite, à l'effet de mettre à exécution l'arrêt rendu quarante ans auparavant; l'appel de cette procédure ayant été porté à la Tournelle, M. l'avocat général le Bret fit voir que la Preſcription de trente ans avoit ſuffi pour anéantir & la condamnation prononcée contre cet homme, & ſon évaſion poſtérieure dont on prétendoit lui faire un nouveau crime. « Car, dit ce magiſtrat, ſi en matière civile » l'action *ex judicato* ſe preſcrit par trente ans, » pourquoi ne feroit-on pas le ſemblable en ma- » tière criminelle, qui eſt de bien plus grande im- » portance, attendu la maxime générale qui veut » qu'en telles affaires la Preſcription de vingt ans » ſuffiſe »? C'eſt pourquoi ſes concluſions furent à ce qu'on mît l'appellation & ce au néant, & à ce que les priſons fuſſent ouvertes à l'appelant. C'eſt auſſi ce qui fut jugé par l'arrêt. Il a été recueilli par

M. le Bret lui-même, au nombre de ſes déciſions notables, livre 6, déciſion 3.

Quels ſont les effets de cette Preſcription? Cette queſtion eſt de la plus grande importance : elle mérite d'être approfondie.

D'abord, la Preſcription a-t-elle un effet rétroactif en faveur du condamné par contumace, & l'habilite-t-elle à recueillir les ſucceſſions qui lui ſont échues avant l'expiration de trente ans?

Il y a quatre arrêts pour la négative : l'un du parlement de Paris du 15 mai 1665 (1); l'autre du parlement de Bordeaux du 28 août 1669 (2); le troiſième du parlement de Toulouſe du 14 février 1681 (3); le quatrième, du parlement de Dijon du 9 août 1686 (4). Le premier eſt même d'autant plus remarquable, quil étend l'incapacité du criminel juſqu'aux enfans nés après ſa condamnation.

Et il ne faut pas croire que ces arrêts ſoient contrariés par celui du parlement de Bretagne du 3 juillet 1664, qui eſt rapporté dans les notes d'Hévin ſur l'article 288 de la coutume de cette province, ni par celui du parlement de Bordeaux du 16 juillet 1666 qu'on trouve dans la Peyrere, lettre P, nombre 67. Car s'ils ont admis des condamnés par contumace à recueillir des ſucceſſions

(1) Soefve, tom. 2, centur. 3.

(2) La Peyrere, lett. S, nomb. 212.

(3) Catellan, liv. 2, chap. 68.

(4) Raviot, queſt. 288. Cet arrêt eſt dans l'eſpèce d'un fidéicommis qui s'étoit ouvert après la condamnation par contumace. On a jugé que le coupable avoit fait place au degré ſuivant, & que la Preſcription de ſon crime n'avoit point d'effet rétroactif.

échues avant & après leur condamnation, mais antérieurement à l'époque où la Prescription avoit été acquise, c'est parce qu'il n'y avoit eu contr'eux aucune exécution ni par effigie ni autrement.

On sent la différence de cette hypothèse d'avec la précédente : & Poulain du Parcq l'expose très-bien dans sa note sur le passage cité d'Hévin. « Par » l'article 28, dit-il, du titre *des défauts & contumaces* de l'ordonnance de 1670, les cinq ans » de la contumace ne commencent que du jour » de l'exécution des jugemens de condamnation. » Ainsi ce délai ne peut courir pendant que le » jugement n'est pas effigié ; & la Prescription de » vingt ans survenant avant que les cinq ans de la » contumace aient commencé de courir, l'accusé » n'a pas perdu, un seul moment, son état de ci- » toyen. On ne peut donc pas l'en priver, lorsque » le jugement non exécuté est éteint par la Pres- » cription. — Au contraire, quand le jugement de » contumace a été exécuté par effigie ou par ta- » bleau, la privation du droit de citoyen, & de » tous les effets civils, a son exécution. Ainsi » dans cette partie on ne peut pas douter que le » jugement n'ait toujours subsisté, parce que la » Prescription contre un jugement n'a pu courir » pendant qu'il a eu son exécution. La peine ca- » pitale prononcée par le même jugement n'ayant » point eu d'exécution par la fuite de l'accusé, » il est évident que cette partie du jugement a été » sujette à la Prescription, sans que cette Pres- » cription ait pu s'étendre à la privation des effets » civils & du droit de citoyen, laquelle a toujours » eu entière exécution pendant que la Prescrip- » tion couroit contre la peine ».

Mais que déciderons-nous par rapport aux ſucceſſions échues après que la Preſcription de trente ans eſt entièrement acquiſe & conſommée? Voici une eſpèce célèbre dans laquelle cette queſtion a été traitée avec profondeur & jugée avec éclat.

Du mariage de Louis Tillette, chevalier, ſeigneur d'Acheux, & de Marguerite Fleurton, ſont nés pluſieurs enfans.

François Tillette d'Acheux, qui étoit l'aîné, fut condamné à mort par ſentence de contumace rendue au bailliage d'Amiens le 29 mai 1688; & le 3 juillet ſuivant, cette ſentence fut exécutée par effigie.

Trente ans après cette condamnation, François Tillette d'Acheux ayant preſcrit la peine, revint dans le pays, & chercha à s'y marier.

Le ſieur de la Boiſſiere, l'un de ſes frères, forma oppoſition à ſes bans; mais une ſentence de la ſénéchauſſée ordonna qu'il ſeroit paſſé outre à la célébration du mariage, & ſur l'appel qu'en interjeta le ſieur de la Boiſſiere, elle fut confirmée avec amende & dépens par arrêt du 13 août 1720.

Cet arrêt n'étoit pas, dans le ſieur d'Acheux, une preuve de l'extinction de la mort civile. Auſſi ayant voulu faire valoir la Preſcription pour ſe mettre en poſſeſſion des biens de ſa mère & de ſes frères décédés poſtérieurement à l'époque où elle s'étoit trouvée acquiſe, le ſieur de la Boiſſiere qui avoit le droit d'aîneſſe, a ſoutenu qu'il étoit non-recevable comme mort civilement; & le ſieur d'Acheux a été en effet déclaré tel par ſentence du bailliage d'Amiens du 9 février 1735.

Le ſieur d'Acheux a interjetté appel de cette

ſentence; & il s'eſt efforcé de faire voir que la mort civile doit ſe preſcrire par trente ans.

« Il faut, diſoit-il, diſtinguer deux ſortes d'intérêts, l'intérêt particulier & l'intérêt public. L'intérêt particulier eſt la réparation due à l'offenſé; l'intérêt public eſt la punition du coupable, & quoique la punition ne ſoit pas exécutée par la fuite de l'accuſé, la partie publique ne laiſſe pas d'être ſatisfaite.

» Quelque part que ſoit l'accuſé, on ſe repréſente ſes inquiétudes & ſes allarmes; on ſe fait une image de ſa misère & de ſes peines; on ne doute pas que ſa conſcience & ſes remords ne le jugent & ne l'exécutent ſans ceſſe, s'il eſt criminel; & on conçoit qu'un homme ainſi agité eſt, en quelque manière, plus à plaindre de voir jour & nuit le glaive de la juſtice ſuſpendu ſur ſa tête, que ſi un prompt ſupplice avoit mis fin à ſes jours malheureux.

» Cet état eſt ſi terrible aux yeux de la raiſon & de l'humanité, qu'on a cru devoir le limiter à vingt ans; & ſi alors le condamné à mort eſt à l'abri de la peine, ce n'eſt pas pour avoir eu le bonheur de ſurvivre vingt ans à ſon crime, c'eſt au contraire pour avoir eu le malheur d'en ſupporter le poids en ſoi-même pendant un ſi long temps. On préſume qu'une ſi longue pénitence l'a ſuffiſamment corrigé. Cette préſomption eſt ſi juſte, que l'égliſe même dans ſa plus grande ſévérité, n'impoſoit aux homicides volontaires qu'une excommunication de la même durée, après laquelle elle les rétabliſſoit dans la communion comme purifiés. Combien donc une expiation de trente années doit-elle paroître ſuffiſante? Quoi qu'il en ſoit, il eſt certain

qu'après un tel laps de temps, le condamné à mort n'a plus rien à craindre ni de la partie civile, ni du ministère public.

» Ces deux intérêts étant enfin appaisés & satisfaits, quelle apparence qu'il y ait encore quelque peine à subir par le condamné à mort ainsi restitué à la vie? En vain voudroit-on supposer qu'il demeure perpétuellement dans les liens de la mort civile. Cette idée ne peut être accueillie que de ceux qui sont plus prêts à décider qu'à raisonner, & qui croyent que plus leur décision est rigoureuse, plus elle doit paroître grave & réfléchie.

» En effet, qu'est ce que la mort civile? Pour ne point parler de celle des religieux dont il ne s'agit pas ici, la mort civile est l'état de ceux qui sont condamnés à la mort ou à d'autres peines qui emportent la confiscation des biens; états qui les rend incapable d'ester; en jugement, de contracter, de succéder, de tester; incapables, en un mot, de tous les actes de la société civile (1). Mais cet état, il a sa cause : c'est la condamnation qui elle-même le produit, ou le crime du condamné, s'il est convaincu dans les formes; ou sa contumace, si son procès lui a été fait par défaut. Dans ce dernier cas qui est notre espèce, la loi veut que si le condamné ne se représente point dans les cinq ans du jour de l'exécution figurative, il soit réputé mort civilement dès ce même jour; & pourquoi? C'est qu'après les cinq ans, la condamnation est réputée contradictoire, & que le condamné étant regardé comme mort à la nature, il seroit absurde de ne le

(1) Domat, lois civiles, liv. prélimin. tit. 2, sect. 2, n. 12.

pas regarder comme mort à la société. Il est donc évident que la mort civile en soi n'est autre chose qu'une fiction : ici, même, elle n'est qu'un second degré de fiction.

» Or tout l'effet qu'on peut attribuer à une fiction, doit assurément se borner à celui de la vérité : cette proposition sera d'autant moins contestée, qu'il est certain en droit que la mort civile n'équipole point à la mort naturelle, ce qui est si vrai, qu'elle ne fait point ouverture au douaire (1); ainsi dès que le condamné cesse d'être regardé comme mort à la nature, il est d'une conséquence nécessaire qu'il renaît à la société. S'il peut en toute sûreté paroître parmi les citoyens; si son crime est prescrit & sa condamnation anéantie; si ni partie publique, ni partie privée ne peut plus l'inquiéter, il est donc lui-même au nombre des citoyens, & il en peut faire tous les actes du jour qu'il y est réintégré; ou bien il faudroit dire que la fiction est plus puissante que la vérité dont elle n'est que l'ombre; que l'effet subsiste après la cessation de la cause; que le plus ne renferme pas le moins; & qu'enfin, le condamné qui a prescrit contre sa condamnation, est toujours néanmoins sous le joug de cette condamnation, quoique prescrite. Tant d'absurdités peuvent-elles entrer dans un esprit raisonnable?

» Il n'y a que l'imprescriptibilité du crime qui rend la mort civile imprescriptible. C'est une exception qui confirme la règle générale; ou plutôt c'est une seconde règle qui n'est qu'une suite & une conséquence de la première; ainsi les condamnés

(1) Voyez sur cette assertion, l'article DOUAIRE.

pour crime de lèse-majesté demeurent perpétuellement dans la mort civile, parce que ce crime, le plus énorme de tous, est imprescriptible de sa nature : mais comme c'est le seul de cette espèce, il est certain que le condamné pour tout autre délit, peut espérer que le temps le fera rentrer en grace avec la loi; c'est pourquoi le condamné à mort pour crime même de parricide n'est pas privé de cette espérance. Si après qu'il a prescrit contre sa condamnation, il demeure déchu du droit de succéder, ce n'est point qu'il soit incapable des effets civils en général, mais c'est qu'il est indigne d'exercer celui-ci spécialement, & de participer jamais au bien d'une famille dans laquelle il a dérangé l'ordre de succéder; car au surplus on n'a jamais contesté qu'il ne pût contracter & faire tous les autres actes de citoyen.

« Quand on veut approfondir les causes de ces » différences, on découvre bientôt qu'elles sont » fondées sur de grandes raisons.

» Les hommes naissent à leurs familles, qui » elles-mêmes sont à l'état; & de même que » chaque famille a son chef, de même toutes les » familles ensemble reconnoissent un chef commun » dans la personne du souverain qui est le père de » tous. Ainsi, quiconque oseroit attenter à la per- » sonne sacrée du légitime souverain, commettroit » celui de tous les crimes qui a le plus d'étendue » dans ses effets, & qui par conséquent doit être » le plus sévèrement puni : d'un côté comme le » coupable jette le trouble dans tout l'état, il est » juste que jamais l'état ne lui serve d'asyle; c'est » un monstre qui n'a plus de patrie, contre qui » tous les souverains doivent s'armer, & pour qui

» l'univers

» l'univers entier ne doit plus être qu'un principe: » d'un autre côté, comme le souverain, en tant » que souverain, ne meurt jamais, & qu'il n'y a » point de Prescription contre lui, il est naturel » que les coupables du crime de leze-majesté » trouvent en lui un éternel vengeur. Ce sont là » les causes de l'imprescriptibilité de ce crime.

» Ils n'en est pas même du crime de parricide; » à la vérité, ce mot seul fait horreur, mais enfin » le coupable de ce forfait atroce ne répand le » deuil que dans sa propre famille. Qu'il en soit » donc à jamais retranché, que jamais il n'y suc- » cède; qu'il ne puisse même demander ni rece- » voir des alimens de ses proches; que par-là, il » soit forcé, s'il se peut, de venir tendre la gorge » au couteau de l'exécuteur : tout cela est juste. » Mais puisque la loi lui fait grace après trente » ans; puisqu'alors il peut reparoître impunément » dans la société civile; puisqu'il faut qu'il vive » enfin, ce seroit une absurdité de prétendre qu'il » lui fût interdit d'agir & de contracter comme » les autres citoyens : voilà pourquoi il est en effet » capable de contracter, encore qu'il soit indigne » de succéder; son indignité à cet égard, n'étant » point une indignité absolue, mais seulement une » indignité relative.

« Par une suite de ce raisonnement, le condam- » né qui est dans le cas du sieur d'Acheux, peut » non-seulement contracter, mais succéder après » la Prescription : ajoutons qu'il est du bien public » que cela soit ainsi, parce qu'il seroit très-dan- » gereux pour la société d'y laisser rentrer des » hommes à qui toutes les voies pour subsister

» seroient fermées ; & elles le seroient pour ces » derniers, si dépouillés de tous biens par leur » condamnation, & déchus encore de ceux aux- » quels ils auroient pu succéder depuis trente ans, » ils demeuroient privés de l'espérance de toute » succession future, & de l'exercice des autres » effets civils. Par-là des vieillards ordinaire- » ment sans vigueur & sans talens, après avoir » passé la meilleure partie de leurs jours dans la » misère & dans l'obscurité, se verroient sans » moyen de s'en procurer, &, ce qui seroit plus » triste encore, sans action pour demander en jus- » tice le pain qu'ils pourroient gagner s'il leur » étoit retenu : car la privation des effets civils » iroit jusques-là (1). Qu'elle situation affreuse ? » L'esclavage si peu connu & si abhorré dans nos » mœurs est bien moins dur, puisqu'il suppose un » patron chargé du soin de nourrir & de défendre » son esclave ; & ici l'homme seroit tellement » dégradé, qu'il ne lui seroit pas même permis de » se plaindre de l'injustice des autres hommes. La » fragilité humaine pourroit-elle tenir contre de » telles épreuves ? De quelle grace l'homme ré- » duit à cet état n'auroit-il pas besoin pour résis- » ter aux tentations dont il deviendroit la proie ? » La plus forte seroit sans doute de tourner ses

(1) Fausse maxime. La mort civile ne peut pas empêcher l'exercice des actions qui naissent du droit des gens. Voir pourquoi un arrêt du parlement de Dijon du 21 février 1684, rapporté par Perrier, quest. 156, a jugé que le comte de Busseuil, trente-trois ans après l'exécution figurative d'un arrêt qui l'avoit condamné à mort, pouvoit ester en jugement, sans être assisté d'un curateur aux causes,

» mains contre lui-même pour s'arracher une vie » qui feroit tout son malheur. Seroit-il donc éton- » nant qu'une résolution plus lâche encore lui fît » tenter quelqu'action plus contraire à l'ordre pu- » blic? Ne croiroit-on pas que la loi veuille expo- » ser des hommes, dont le salut lui est cher, à de » si grands dangers: la loi est sage; & puisqu'elle » permet aux condamnés à mort de reparoître » après un certain temps parmi les citoyens, di- » sons avec confiance que son intention est qu'ils » en puissent faire tous les actes; autrement la » vie qu'elle leur laisse seroit plutôt un dernier » trait de colère qu'un don de sa miséricorde; ce » ne seroit qu'un fardeau dont elle voudroit les » accabler.

» Telles sont les véritables idées qu'il faut se » former sur la mort civile & sur les différentes » mesures de peines qui appartiennent à chaque » différens degrés de crime.

A ces raisonnemens, le sieur d'Acheux ajoutoit l'autorité de M. le Bret, de M. Bisnon, & surtout celle de M. Talon; il citoit un plaidoyer de ce magistrat dans une cause jugée par arrêt du 11 mars 1632, sur la question de savoir si un condamné à mort par un jugement exécuté en effigie, étoit recevable, après trente ans, à demander partage dans la succession de son père & de sa mère; & il observoit que si M. Talon avoit conclu, & l'arrêt jugé contre ce particulier, c'étoit parce qu'antérieurement à sa condamnation, il avoit fait profession dans un couvent.

» Mais (continuoit le défenseur du sieur d'A- » cheux) qu'est-il besoin de chercher des préju-

» gés ſi loin quand nous en avons un infiniment » déciſif dans l'eſpèce préſente? c'eſt l'arrêt de la » cour du 13 août 1720, qui a confirmé les ſen- » tences de la ſénéchauſſée de Ponthieu, leſquelles, » ſans avoir égard aux oppoſitions formées par le » ſieur de la Boiſſière au mariage du ſieur d'A- » cheux, ont ordonné qu'il ſeroit paſſé outre à la » proclamation des bans, & à la célébration de ce » mariage : c'eſt donc choſe jugée avec le ſieur de » la Boiſſière lui-même, que la Preſcription de » trente ans a réintégré le ſieur d'Acheux, ſon » frère, dans tous les droits de cité; car le mariage » eſt aſſurément l'acte le plus reſpectable de la ſo- » ciété civile.

» En un mot, la Preſcription dont il s'agit eſt » tout-à-la-fois ſi certaine & ſi efficace, qu'il n'eſt » point d'uſage en chancellerie d'accorder en ce » cas aucune lettre d'abolition, de réhabilitation » ni autres; attendu que le laps de trente ans » éteint la condamnation du crime avec tout ce » qui en dépend, & que les lettres du prince ne » pourroient produire plus d'effet que cette grace » légale : c'eſt ce qui eſt atteſté par les ſecrétaires » du roi les plus employés du grand collège.

» On oppoſe que la Preſcription pour acquérir » des droits civils, ſuppoſeroit dans celui qui la » prétend, une habilité à acquérir & une capacité » de poſſéder ces mêmes droits; car, dit-on, » nulle Preſcription ſans poſſeſſion; or, le con- » damné à mort, loin qu'il ait une poſſeſſion des » droits civils, eſt au contraire dans une incapa- » cité abſolue d'en poſſéder aucun : donc il ne peut » les acquérir par la Preſcription.

» On répond que cette Prescription n'est pas
» tant une acquisition qu'une libération d'une chose
» onéreuse dont on est chargé. Ce n'est pas pres-
» crire un tel droit, mais c'est prescrire une telle
» charge, une telle servitude.

» Le sieur d'Acheux chargé d'une condamna-
» tion de mort, a prescrit contre elle par l'espace
» de trente ans, en ne la point exécutant.

» Or, dès l'instant que sa mort civile a cessé par
» la Prescription, dès cet instant même il a été
» rendu à la vie civile, car il n'y a point de milieu
» entre ces deux états. Ainsi, en rentrant dans la
» vie civile, il a repris tous les droits qui en sont
» inséparables; & voilà ce qui fait voir que pour
» les recouvrer, il n'a point été nécessaire qu'il en
» eût auparavant ni la possession, ni même la ca-
» pacité.

» En effet, cette incapacité ne peut se diviser de
» la mort civile parce qu'elle n'en est qu'une dé-
» pendance, & qu'elle fait même partie de la peine
» du condamné à mort: ainsi vouloir que la priva-
» tion des effets civils subsiste après qu'il a été
» prescrit contre la mort civile, c'est admettre l'ef-
» fet après la cessation de la cause; c'est dire que le
» condamné à mort est encore sujet à la peine, en
» avouant qu'il a prescrit contre la peine: contra-
» diction qui est le comble de l'absurdité. De deux
» choses l'une, ou la peine est éteinte, ou elle ne
» l'est pas. Au premier cas, tout ce qui est peine
» est évanoui; au second cas, ce qui est peine
» doit encore être subi. Il faut donc que le sieur de
» la Boissière, pour réussir dans sa prétention, nous
» fasse voir que son frère est encore esclave de la

» peine, *mancipatus carnifici*, comme parlent les » criminaliſtes ; ſi ſon ſyſtême ne va pas juſques- » là, il ne mène à rien ; s'il va là, qu'il en tire lui- » même la conſéquence ».

Tels étoient en ſubſtance les moyens du ſieur d'Acheux.

M. Sicaud, défenſeur du ſieur de la Boiſſière, les a réfutés, 1°. par les ordonnances du royaume, 2°. par les diſpoſitions du droit romain, 3°. par la juriſprudence des arrêts, 4°. par le ſuffrage de MM. les avocats généraux & des auteurs.

« 1°. L'ancien uſage du royaume (diſoit-il), » expliqué dans les capitulaires de Charlemagne, » n'étoit pas de condamner à mort par contu- » mace ; on banniſſoit ſeulement l'accuſé, on fai- » ſoit une annotation de ſes biens ; & s'il laiſſoit » paſſer l'année de cette annotation ſans ſe pré- » ſenter, & ſe juſtifier, ſes biens étoient confiſ- » qués ſans retour.

» Lorſqu'il a été introduit de condamner à mort » par contumace, on a conſervé pendant long- » temps l'uſage de ne donner qu'un an au con- » damné pour ſe repréſenter ; après quoi, en quel- » que temps que le condamné ſe préſentât, quoi- » qu'il parvînt à ſe juſtifier, il perdoit les fruits de » ſes biens qui avoient été ſaiſis ; & s'il étoit pris » au lieu de ſe préſenter, on l'exécutoit ſans nou- » velle procédure.

» Par l'article 28 de l'ordonnance de Moulins » du mois de février 1566, au lieu d'un an, on » a accordé cinq ans aux condamnés par coutu- » mace pour ſe repréſenter, à compter du jour de » la condamnation ; mais faute par eux de ſe re-

» préſenter, on a ordonné qu'ils perdroient, non-
» ſeulement les fruits de leur héritage, ſuivant
» ces anciennes ordonnances, mais auſſi la pro-
» priété de tous leurs biens adjugés par juſtice,
» ſans pouvoir être répétés ni du roi, ni des ſei-
» gneurs hauts-juſticiers, ni des parties civiles.
» Il a néanmoins été réſervé au roi de les recevoir
» à eſter à droit, & ſe purger après les cinq ans,
» & même de leur remettre la rigueur de cette
» ordonnance.

» Me René Chopin dit, ſur la coutume d'An-
» jou, livre 5, chapitre 2, titre 5, nombre 22,
» que cet article de l'ordonnance de Moulins étoit
» obſervé étroitement au palais, & qu'en conſé-
» quence les condamnés à mort par contumace,
» n'étoient pas rétablis dans leurs biens après les
» cinq ans, encore qu'ils ſe repréſentaſſent & ſe
» ſoumiſſent à prouver leur innocence, ainſi qu'on
» le voit par l'exemple d'un arrêt prononcé à l'au-
» dience de la tournelle le 14 juillet 1582.

» En mettant les condamnés dans la néceſſité
» d'avoir recours au prince afin d'avoir des lettres
» pour eſter à droit, & ſe purger après les cinq
» ans, l'ordonnance de Moulins décide qu'ils ſont
» morts civilement. *Cette faculté*, dit Bornier ſur
» l'article 29 du titre 17 de l'ordonnance de 1670,
» *ne pouvoit leur revenir que par la grace du prince,*
» *d'autant qu'ils avoient perdu la vie civile, qui en*
» *étoit le principe.*

» On regardoit en effet les condamnés à mort
» par contumace, comme étant mort civilement,
» s'ils ne s'étoient pas repréſentés dans les cinq ans,
» & ils n'avoient après cela que deux moyens pour

» revenir à la vie civile ; l'un étoit de demander
» au roi des lettres pour ester à droit, *& se purger*,
» s'ils étoient innocens ; & l'autre étoit d'obtenir,
» s'ils étoient coupables, des lettres de grace,
» qui les remissent dans leur premier état.

» C'est ce que la déclaration du 26 novembre
» 1639 fait connoître clairement en prononçant,
» par l'article 6, l'incapacité de succéder contre
» les enfans procréés par ceux qui se marient,
» après avoir été condamnés à mort, même par
» défaut. *Si avant leur décès, ils n'ont été remis*
» *au premier état suivant les voies prescrites par*
» *les ordonnances.*

» De ce qu'en haine du crime, & à cause de
» l'infamie que la condamnation produit, la dé-
» claration de 1639 frappe les enfans des per-
» sonnes condamnées à mort, jusqu'à leur faire
» supporter une partie de la mort civile, quoi-
» qu'ils soient innocens ; il s'ensuit qu'elle re-
» garde les personnes condamnées à mort, comme
» étant dans l'état de mort civile, & incapables
» de toute succession à cause de leur condamna-
» tion.

» Ces termes, *avant leur décès*, embrassent
» toute la vie des condamnés, & il en résulte qu'ils
» restent morts civilement pendant toute leur vie,
» quelque longue qu'elle soit, à moins qu'ils
» n'aient été remis *au premier état*, de la manière
» dont la déclaration le prescrit.

» Il ne peut y avoir d'équivoque sur ce que la
déclaration exige, pour que ces condamnés
» soient remis en leur premier état, parce qu'elle
» dit précisément que ce doit être *suivant les voies*

» *prescrites par les ordonnances*. De-là il suit que » c'est dans les ordonnances uniquement qu'il faut » prendre les moyens de cette restitution.

» Les moyens qu'on trouve dans les ordonnances pour remettre les condamnés *à mort dans leur premier état*, c'est de se représenter dans les cinq ans, & se justifier. C'est de prendre après les cinq ans des lettres pour ester à droit, & se purger. C'est obtenir, quand ils sont coupables, des lettres de pardon, de rémission ou d'abolition, selon la nature du crime, avec restitution en leur premier état.

» On ne trouve point dans les ordonnances que la Prescription de trente ans puisse produire cet effet, & on ne peut imaginer qu'elle le produise. Premièrement, ce n'est pas une déclaration d'innocence, un moyen de se justifier, une justification, une absolution; c'est seulement, comme on l'explique en 1665, dans la cause de la Morineau, rapportée au journal des audiences, une exception, un assoupissement des lois, une exemption de la peine de mort, un passage de l'appréhension de mort à l'assurance de la vie, un asyle, un bouclier qui met à couvert de toutes les attaques, de toutes les prises, de tous les foudres que la justice lève & lance sur les têtes criminelles.

» Secondement, il ne seroit pas excusable de comparer la Prescription de trente ans à une grace telle que le prince peut l'accorder en vertu de sa pleine puissance, puisqu'on ne peut dire qu'elle efface l'infamie, qu'elle procure aux condamnés la restitution des biens qui ont été confisqués, & des amendes qui ont été perçues; qu'elle les fasse

rentrer dans les ſucceſſions directes ou collatérales qui ont paſſé à d'autres ſujets pendant les trente ans.

» Si la Preſcription de trente ans ne peut remettre les condamnés à mort dans leur premier état, il s'enſuit, aux termes de la déclaration de 1639, qu'elle ne peut les reſtituer à la vie civile, & qu'ainſi, nonobſtant cette Preſcription, ils reſtent, pendant toute leur vie, dans l'état de mort civile, à moins qu'ils n'aient été juſtifiés, ou aient obtenu des lettres du prince, pour être remis dans leur premier état.

L'ordonnance de 1670 ne permet pas d'en douter. Juſques-là, il s'étoit levé beaucoup de diſputes ſur l'étendue & les effets de la mort civile des condamnés à mort. L'article 29 du titre 27 de l'ordonnance de 1670, a fait une loi générale qui eſt de réputer mort civilement du jour de l'exécution de la ſentence, celui qui aura été condamné à mort par contumace, & qui décédera après les cinq ans, ſans s'être repréſenté.

» L'ordonnance dit *celui qui décédera*; & par-là, elle embraſſe, comme la déclaration de 1639, la vie entière des condamnés, quelque longue qu'elle puiſſe être; ainſi dans le cas où les condamnés ne ſe repréſentent pas dans les cinq ans, ils demeurent morts civilement pendant toute leur vie.

» Tout eſt conſommé, dit un criminaliſte moderne (1) par le défaut de repréſentation des condamnés pendant les cinq ans.

» C'eſt ce qui fait que dans ce cas l'ordonnance

(1) Bruneau, pag. 196.

refuſe à la veuve, aux enfans, aux héritiers du condamné, la faculté de ſe pourvoir de plein droit en juſtice, pour purger la mémoire du condamné (article 2, titre 27).

» C'eſt ce qui fait que par l'article 28 du titre 17, après ce délai de cinq ans, les ſentences de mort ſont réputées contradictoires, & il eſt ordonné qu'elles vaudront comme arrêt; elles doivent par conſéquent avoir perpétuellement leur exécution pour la mort civile, à moins qu'il n'y ait quelqu'exception.

» C'en eſt une de ſe juſtifier, & c'eſt pour cela que par l'article 28 du titre 17, le roi, ſuivant l'ordonnance de Moulins, s'eſt réſervé la faculté de recevoir les condamnés par contumace à eſter à droit après les cinq ans, en leur accordant des lettres *pour ſe purger*.

Les condamnés à mort peuvent auſſi, ſuivant le titre 16 de l'ordonnance de 1670, avoir recours à la clémence du roi pour obtenir des lettres de pardon, de rémiſſion ou d'abolition, qui les remettent dans leur premier état.

» A l'exception de ces deux cas, c'eſt-à-dire, à moins que les condamnés à mort n'ayent été juſtifiés ſur des lettres d'eſter à droit, ou qu'ils n'ayent été remis dans leur premier état par des lettres du prince, s'ils décèdent ſans s'être repréſentés pendant les cinq ans de la contumace, il faut dire qu'ils ſont reſtés pendant toute leur vie dans l'état de mort civile.

» La Preſcription de trente ans ne pouvant, comme on vient de l'expliquer, ſervir de juſtification, ou être comparée à la grace du prince, il

s'enſuit qu'elle ne peut rendre aux condamnés à mort la vie civile qu'ils ont perdue, faute de s'être repréſentés dans les cinq ans de la contumace.

» Comment cette Preſcription pourroit-elle rendre la vie civile, lorſque dans les cas où il n'y a pas de condamnation à mort, après que le condamné a ſatisfait à la peine, il a beſoin de lettres de réhabilitation en ſes biens & bonne renommée.

» *Il en a beſoin*, dit Bornier ſur l'article 5 du titre 16, *après avoir ſatisfait à la peine, pour effacer la note d'infamie, & l'incapacité d'agir civilement* qui lui reſte. La ſatisfaction pour la peine, de quelque façon qu'elle ſoit faite, par exécution réelle ou par Preſcription, n'ôte donc ni l'infamie ni l'incapacité d'agir civilement : elles reſtent après cette ſatisfaction, & il n'y a que le prince qui puiſſe les effacer.

» L'application de ces principes à l'eſpèce préſente eſt ſenſible. Il n'y a pas ici à diſputer, pour ſavoir ſi la Preſcription de trente ans a remis le ſieur d'Acheux dans le premier état.

» Il ne s'eſt pas repréſenté pendant les cinq ans pour ſe juſtifier, & par-là il doit être réputé mort civilement du jour de l'exécution de la ſentence de 1688. Après les cinq ans, il n'a pas demandé des lettres d'eſter à droit pour ſe purger; il ne rapporte point de lettres du prince qui l'ayent remis en ſon premier état; il ne peut dire par conſéquent qu'il ſoit dans ſon premier état; il n'y eſt pas effectivement.

» Pourroit-on en douter, lorſque de ſon aveu fait dans ſa requête du 31 janvier 1735, & ſur l'appel de la ſentence du 9 février dont il s'agit, il eſt

resté pendant trente ans dans l'état de mort civile; que cette incapacité lui a fait perdre la succession de son père & d'une tante qui sont décédés dans les trente ans. Il ne peut d'ailleurs prétendre que l'infamie résultante de la sentence de 1688, soit effacée, la nature de sa condamnation oblige même d'observer qu'il y a d'autres taches subsistantes.

» Donc aux termes de l'ordonnance de Moulins, de la déclaration de 1639, & l'ordonnance de 1670, il est actuellement dans l'état de mort civile, quoiqu'il se soit libéré de la peine de mort par la Prescription de trente ans. Donc il a été justement déclaré non-recevable dans la demande qu'il a formée au bailliage d'Amiens, pour être admis au partage des biens de sa mère & de ses frères & sœurs qui sont décédés depuis trente ans, après la sentence de 1688.

» 2°. C'est dans le droit romain que le sieur d'Acheux cherche le fonds de la Prescription qu'il oppose, & il argumente de ce qu'a l'exemple des Grecs, on y a reçu la Prescription de vingt ans contre le crime, & la Prescription de trente ans contre la condamnation. Il cite Démosthènes pour les Grecs, Cicéron pour les Romains; il fait aussi quelques raisonnemens sur la loi *quærela*, au code, *ad legem Corneliam de falsis*, sur la loi troisième au code, *de Præscriptionibus 30 vel 40 annorum.*

» A juger du sentiment de Démosthènes & de Cicéron, par le rapport qu'en a fait le sieur d'Acheux, il ne peut en tirer aucun avantage, parce que l'un auroit parlé du malheur, des remords, des inquiétudes, du désespoir qui accompagnent l'accusé dans *sa fuite*, l'autre auroit parlé du cas où

il eſt queſtion de la ſûreté de la vie: ces idées ne s'appliquent qu'à la peine de la mort naturelle dont il ne s'agit pas; elles ne décident rien pour la mort civile dont il s'agit uniquement.

» La loi *quærela* ne peut ſervir au ſieur d'Acheux, parce qu'elle n'a lieu que pour de ſimples actions criminelles, dont l'extinction qui ſe fait par la Preſcription de vingt ans, laiſſe l'accuſé au même état qu'il étoit avant le crime; il n'en eſt pas de même lorſqu'il eſt intervenu un jugement définitif qui a été exécuté par effigie; alors il faut trente ans pour preſcrire, & cette Preſcription n'éteint ni le crime ni le jugement. Voyons ce qu'elle peut opérer dans le droit romain pour les condamnations que le jugement prononce, ou pour les effets qu'il produit.

» Il eſt de principe dans le droit romain, & ce principe eſt reçu chez toutes les nations, que pour s'affranchir *d'un droit paſſif*, *d'une telle charge*, *d'une telle ſervitude*, par la Preſcription de trente ans, il faut en avoir poſſédé la libération pendant trente ans. Le ſieur d'Acheux convient que par la ſentence de 1688, il eſt tombé dans l'état de mort civile, que pendant les trente ans il n'en a pas poſſédé la libération. De-là il ſuit qu'il ne s'en eſt pas affranchi par le laps de ces trente ans.

» Il dit qu'il n'a pas exécuté ſa condamnation pendant trente ans, & il prétend que par-là il s'eſt libéré, non-ſeulement de la mort naturelle, mais auſſi de la mort civile.

» La maxime du droit romain, *tantum præſcriptum quantum poſſeſſum* (autant preſcrit que poſſédé), qu'on ſuit en France & chez toutes les nations,

ſert de ſolution à cet argument. Il eſt vrai que le ſieur d'Acheux n'a pas exécuté ſa condamnation pour la peine de mort naturelle pendant trente ans ; voilà ce qui fait qu'il s'en eſt affranchi à perpétuité par la Preſcription de trente ans ; mais il a perpétuellement exécuté ſa condamnation pour la mort civile pendant les trente ans ; c'eſt ce qui fait que cette Preſcription ne peut lui ſervir pour l'affranchir de la mort civile.

» Le droit romain fournit d'autres argumens auxquels il n'eſt pas poſſible de réſiſter. Il eſt décidé par la loi 29, ff. *de pœnis*, que le condamné à mort perd la vie civile à l'inſtant de ſa condamnation, & que cette peine précède la mort naturelle, quelquefois pendant long-temps (1).

De là il ſuit que la peine de mort naturelle & celle de la mort civile, ſont deux ſortes de peines diſtinguées, dont l'une peut ſubſiſter ſans l'autre, quoiqu'elles ayent le même principe : par une ſuite néceſſaire, l'homme condamné à mort peut preſcrire contre la mort naturelle ſans preſcrire contre la mort civile.

» D'Argentré, dans ſa première conſultation, applique cette loi aux ſentences de mort rendues par contumace, qui, ſuivant notre uſage, s'exécutent par effigie, & il dit que, quoique les condamnés ne meurent pas, ils ſont tenus pour morts, eſclaves de la peine, incapables de tous effets civils, de tous droits, de tous honneurs ; que

(1) Qui ultimo ſupplicio damnantur, ſtatim, & civitatem, & libertatem amittunt, itaque hic caſus præoccupat mortem & non nunquam longum tempus occupat.

cette peine eſt perpétuelle, qu'elle eſt immuable, qu'elle ſuit les condamnés en tous lieux, à moins qu'ils ne ſe juſtifient ou ne ſoient reſtitués par lettres du prince.

» Par la loi première, au digeſte *de bonorum poſſeſſione contrà tabulas*, §. 8 & 9, on voit que chez les romains les condamnés aux mines ou ſeulement à la déportation, avoient beſoin de la reſtitution du prince, pour jouir des effets de la vie civile. *Si reſtituti ſint.*

» Aux termes de la loi 3, au code, *de generali abolitione*, l'indulgence du prince n'affranchiſſoit que de la peine, *pœnæ gratiam facit*, ce qui s'entend, ſuivant Denis Godefroy, de la peine corporelle (*pœnam corporalem*), de là il ſuit que les autres peines reſtoient ſur les condamnés : la loi le décide formellement, en diſant que la peine d'infamie n'eſt pas effacée, *nec infamiam criminis tollit.* Elle dit même que l'indulgence du prince note les condamnés, *quos liberat, notat.*

» Il eſt certain néanmoins que parmi les romains, le prince pouvoit reſtituer les condamnés en entier ; cela eſt établi par la loi première, au code, *de ſententiam paſſis & reſtitutis ;* mais pour qu'un condamné fût reſtitué en entier, il falloit, ſuivant cette même loi, que le prince eût parlé en ces termes : *Honoribus & ordini tuo, & omnibus cæteris te reſtituo.* (je vous reſtitue dans vos honneurs, dans votre rang, & à tous effets). Il eſt dit dans la loi 5, au même titre, que le condamné aux mines ne pouvoit obtenir la reſtitution de ſes biens qui avoient été juſtement confiſqués, à moins que le prince ne la lui eût accordée ſpécialement, *niſi ſpeciale*

ſpeciale beneficium ſuper hoc fuerit impetratum.

» Le ſieur d'Acheux ne s'étant pas juſtifié, & n'ayant pas obtenu des lettres du roi pour être rétabli dans l'état dont il jouiſſoit avant la ſentence de 1688, il s'enſuit, à raiſonner de ſa ſituation par les diſpoſitions du droit romain, que pour être libéré de la peine de mort naturelle par la Preſcription de trente ans, il ne l'eſt pas des autres peines que ſon crime a produites, ſingulièrement de la mort civile.

3°. Après ces détails, M. Sicaud paſſe à la juriſprudence des arrêts, & fait voir que celui du 15 mars 1665 rappelé ci-deſſus, a décidé la queſtion, quoique pour une ſucceſſion échue avant la Preſcription acquiſe, puiſqu'il a jugé que cette Preſcription n'efface point la mort civile, & ne produit que l'impunité du crime.

Le ſieur d'Acheux, (continuoit M. Sicaud), veut que tout ſoit éteint par la Preſcription, & les peines, & la ſentence & le crime; par les arrêts, il eſt décidé que la ſentence ſubſiſte & doit ſubſiſter à perpétuité; que le crime ne pourroit être aboli que par des lettres du prince, & que n'y ayant pas de lettres du prince, la mort civile, l'infamie, la flétriſſure ſubſiſtent. L'arrêt même du 11 mars 1632 qu'il cite, en eſt une preuve, puiſque, lors de cet arrêt, M. le premier préſident étant aux opinions, demanda ſi le condamné avoit obtenu des lettres; à quoi ſon avocat ayant répondu que non, il fut déclaré non-recevable à recueillir les ſucceſſions de ſes parens décédés après les trente ans.

4°. M. Sicaud fait voir enſuite que pour bien entendre les ſentimens de meſſieurs les avocats-

généraux, Servin & le Bret, qu'oppose le sieur d'Acheux, il faut observer que dans une sentence de condamnation à mort, il y a la peine de mort, la confiscation, l'amende, les intérêts civils, les dépens, l'incapacité des effets civils, & l'infamie qui en résultent.

« Comme ce sont diverses peines jugées telles, dont l'une peut subsister sans l'autre, il faut dire qu'on peut s'affranchir des unes par la Prescription de trente ans sans se libérer des autres, & que cela dépend de l'exécution, ou inexécution; il faut dire en conséquence :

Premièrement, que tout ce que le condamné à mort n'exécute pas pendant trente ans, & tout ce qui n'est pas conservé par des poursuites, peut être éteint par la Prescription.

Secondement, que tout ce qu'il exécute pendant les trente ans, ou qui est conservé par des poursuites, ou des minorités, ne laisse pas de subsister pendant les trente ans qu'il exécute la mort civile : donc il n'en acquiert pas la libération par la Prescription de trente ans, qui le libère des peines corporelles.

M. Sicaud montre après cela que Bardet ne rapporte pas fidellement le sentiment de M. Talon dans la cause jugée en 1732; que son erreur est prouvée par l'arrêt dont le sieur de la Boissiere avoit levé une expédition; que d'ailleurs dans Bardet même, & dans la cause de Guerou, jugée par arrêt du 23 juillet 1626, M. Talon dit que le condamné demeure *perpétuellement incapable des effets civils, s'il n'est entièrement restitué & payé.*

» A ces hommes illustres, il faut joindre M. l'a-

vocat-général le Nain, dont les vertus de tout genre ont fait l'objet de notre amour & de notre respect. Qui pourroit avoir oublié l'attention qu'il avoit d'instruire le barreau sur tout ce qui pouvoit regarder l'intérêt public? Il le fit dans une cause jugée par arrêt du 25 mars 1709, rapporté au journal des audiences.

» Il s'agissoit de la capacité des enfans d'un homme condamné à mort qui s'étoit marié dans les cinq années de la contumace, & étoit décédé sans s'être représenté dans les cinq ans.

» Deux questions furent proposées entre plusieurs autres; l'une étoit de savoir si les enfans sont incapables de succession collatérale, ainsi que de la succession de leur père condamné? Nulle différence, dit M. le Nain, dans le principe, parce qu'un *condamné à mort qui décède après les cinq ans, perd le droit de cité;* & l'ordonnance de 1639 dit, *toutes successions.*

Une seconde question fut de savoir, si pour assurer leur état, les enfans pouvoient prescrire le crime de leur père par trente ans. M. le Nain dit que si la Prescription de trente ans avoit été acquise par le défunt, la question seroit plus difficile, quoiqu'on pût dire, que si *on prescrit la peine du crime, on ne prescrit point pour acquérir le droit de cité.*

« M. de Catellan, tom. 1, livre 2, chapitre 68, dit que l'absolution du condamné à mort a un effet retroactif pour les successions échues pendant la contumace; mais lorsqu'il demande si la Prescription de trente ans aura le même effet, il résout le contraire, & les raisons qu'il en rend sont, que la Prescription de trente ans est une exception que le temps fournit au prévenu, pour le mettre à cou-

vert de toute pourſuite ; que ce n'eſt pas une innocence juſtifiée, que c'eſt un payement de la peine due au crime, lequel eſt préſumé fait par les craintes & les inquiétudes du prévenu pendant les trente ans. Il le compare à celui qui *preſcrit une créance ordinaire*. Toutes ces raiſons concourent à décider que le condamné à mort eſt incapable des ſucceſſions échues depuis la Preſcription de trente ans ; & elles confirment une partie des moyens du ſieur de la Boiſſiere.

» Le Brun, dans le traité des ſucceſſions, livre I, chapitre 2, ſection 3, diſtinction 3, nombre 11, Baſnage ſur l'article 132 de la coutume de Normandie, & Domat, partie 2, livre I, titre I, ſection 2, article 36, ſont du même ſentiment.

» On trouve dans les ordonnances, & dans toutes les lois la néceſſité d'en conſerver la vigueur, l'inconvénient de remettre pleinement les condamnés à mort dans leur premier état après trente ans ; l'utilité de laiſſer les familles dans l'ordre de ſuccéder où elles ſe trouvent après trente ans ; chacune de ces raiſons & toutes enſemble, peuvent avoir produit depuis quelque temps l'uſage de ne point accorder de lettres après trente ans.

» C'eſt pour le ſieur d'Acheux une reſſource inutile d'alléguer cet uſage, puiſqu'il ne peut en réſulter autre choſe, ſinon qu'on doit le juger dans l'état où il ſe trouve. Aux termes de l'ordonnance de 1670, il eſt actuellement dans l'état de mort civile, pour ne s'être pas repréſenté pendant les cinq ans de la contumace ; il eſt par conſéquent incapable de toute ſucceſſion ».

Telle étoit la défenſe du ſieur de la Boiſſiere. Elle étoit trop victorieuſe pour ne pas emporter

tous les suffrages; & en effet, par arrêt du 6 mars 1738, rendu à la grand'chambre au rapport d'un magistrat célèbre, M. Servert, la sentence du bailliage d'Amiens a été confirmée avec amende & dépens (1).

---

(1) M. Richer, dans son traité de la mort civile, pag. 545, applaudit avec raison à la justice & à l'exactitude de cette décision. Mais il soutient que la jurisprudence du parlement de Toulouse y est contraire. Voyons comment il le prouve.

Il y en a, dit-il, trois arrêts. « Le premier, qui est du » 16 juillet 1666, paroît d'abord avoir jugé contre notre » sentiment: mais la condamnation n'avoit point été exé- » cutée par effigie; ainsi il n'y avoit point de mort ci- » vile.

» Le second, qui est du 28 août 1669, a jugé préci- » sément contre notre sentiment, puisqu'il a décidé que la » Prescription acquise par un condamné à mort, ne le » rend pas, il est vrai, habile à se faire adjuger les suc- » cessions échues pendant trente ans: mais qu'après ce » temps expiré, il acquiert la capacité de recueillir celles » qui sont échues depuis.

» Le troisième, qui est du 23 août 1731, est pareillement » contre notre opinion. Ainsi il faut tenir pour constant que » la jurisprudence du parlement de Toulouse est contre » nous. »

Cela n'est pourtant pas aussi *constant* que M. Richer l'avance.

D'abord, des trois arrêts sur lesquels il s'appuie, les deux premiers ne sont pas du parlement de Toulouse; mais de celui de Bordeaux: on les trouve l'un & l'autre dans le recueil de la Peyrere, lettre P, nombre 67, & lettre S, nombre 212.

Ensuite, le second arrêt ne paroît pas même avoir jugé ce que lui prête M. Richer. Ecoutons la Peyrere: « Arrêt » du 28 août 1669, au rapport de M. Batatet, à la seconde » des enquêtes: Martin Moreau ayant été condamné à » souffrir mort par défaut, pour raison d'un meurtre, &

Il paroît que le ſieur d'Acheux avoit preſſenti cet arrêt. Car, dans l'intervalle de l'inſtruction au jugement, il avoit pris une voie qui ouvroit une queſtion nouvelle. Le 4 avril 1737, il s'étoit conſtitué priſonnier à la conciergerie du palais, pour purger la contumace.

» exécuté en effigie, vient après trente ans, & demande » à ſes frères la portion en la ſucceſſion de ſes père & » mère, qui lui étoit échue pendant ſa contumace : jugé » qu'il ne pouvoit avoir part aux ſucceſſions échues pen- » dant ſa contumace, ains ſeulement à celles qui lui pour- » roient échoir depuis trente ans ». Cet arrêt a-t-il vraiment décidé que Martin Moreau avoit droit aux ſucceſſions *qui lui pourroient échoir depuis les trente ans ?* Il eſt difficile de ſe le perſuader. Que demandoit Martin Moreau ? Des *ſucceſſions échues pendant ſa contumace*, la ſucceſſion *de ſes père & mère*, rien de plus. Les juges n'ont donc pas pu étendre leur déciſion à des objets qui n'étoient pas conteſtés. Peut-être n'ont-ils fait que réſerver à Martin Moreau le droit de faire valoir ſes prétentions ſur les ſucceſſions qui s'ouvriroient à l'avenir, les défenſes & exceptions de ſes adverſaires ſauvés ; peut-être auſſi la Peyrere, en employant les mots, *ains ſeulement aux ſucceſſions qui lui pourroient échoir depuis les trente ans*, n'a-t-il voulu que donner ſa propre opinion ſur un point qu'il n'avoit probablement pas examiné. Ce qui fortifie notre conjecture, c'eſt que dans un autre endroit, ſous le n°. 67 de la lettre P, il parle encore de cet arrêt, & n'en fait tomber la déciſion que ſur les ſucceſſions échues avant les trente ans. Voici ſes termes : « La Preſcription de vingt » ou trente ans acquiſe par un condamné, ne le rend pas » habile à reprendre les ſucceſſions échues pendant ledit » temps de vingt ou trente ans. Ainſi jugé par arrêt du 28 » août 1669. »

En voilà certainement plus qu'il n'en faut pour élever dans tout eſprit raiſonnable, les doutes les mieux fondés ſur la véritable déciſion de cet arrêt, & empêcher qu'on ne l'employe comme autorité ſur la queſtion qui nous oc-

On comprend en effet que s'il étoit parvenu à se justifier, sa mort civile n'auroit plus subsisté, & il n'auroit plus eu besoin de tirer avantage de la Prescription de son crime.

Cette voie extraordinaire ne rencontra d'abord aucun obstacle. Dès le lendemain 5, il obtint un arrêt sur requête, qui ordonna qu'il seroit transféré dans les prisons d'Amiens pour être fait droit sur sa demande.

Les juges d'Amiens l'admirent effectivement à purger la contumace, & lui firent subir interrogatoire. Quelques jours après, ils déclarèrent nulle l'information sur laquelle il avoit été condamné, & ordonnèrent qu'on informât de nouveau.

Le sieur d'Acheux appela de la seconde partie de cette sentence, & sur son appel, il intima M. le procureur-général.

De son côté, M. le procureur-général forma opposition à l'arrêt du 5 avril 1737, qui avoit ren-

---

cupe : du moins faudroit-il, avant d'en faire usage, le vérifier sur les registres du parlement de Bordeaux.

Reste l'arrêt du parlement de Toulouse du 23 août 1731, Mais, 1°. M. Richer n'en indique point l'espèce; il ne dit pas même de qui il la tient, & une chose certaine, c'est qu'il n'est rapporté dans aucun des recueils d'arrêts qu'on a de ce parlement. 2°. Nous le trouvons cité dans les mémoires faits en 1737 pour le sieur d'Acheux, mais il n'y est présenté que comme ayant jugé qu'*après vingt ans le crime & les actions pécuniaires sont également prescrits*. 3°. Enfin, ce seul arrêt quel qu'il soit, ne peut pas former une jurisprudence *constante;* & dès-là, il n'est pas vrai, comme l'assure M. Richer, qu'il soit *constant* que le parlement de Toulouse ait sur notre question des maximes opposées à celles du parlement de Paris.

voyé le ſieur d'Acheux au bailliage d'Amiens, & il ſe rendit appelant de tout ce qui avoit été fait dans ce ſiège d'après ce même arrêt.

La cauſe portée à l'audience de la Tournelle, il fut queſtion de ſavoir ſi la Preſcription de trente ans qui avoit mis la partie publique dans l'impuiſſance de faire aucune pourſuite contre le ſieur d'Acheux, devoit par réciprocité empêcher le ſieur d'Acheux de faire preuve de ſon innocence, & ſi la ſociété avoit preſcrit contre lui ſon incapacité, comme il avoit preſcrit contr'elle ſon impunité. Le miniſtère public ſoutenoit l'affirmative ſur l'un & l'autre point.

Pour tâcher, au contraire, d'établir la négative, M. Simon de Moſa, défenſeur du ſieur d'Acheux, diſtinguoit les deux diſpoſitions de la ſentence du bailliage d'Amiens, dont étoit appel.

« La première diſpoſition (diſoit-il) qui déclare l'information nulle, eſt juſte.

» Une information dans laquelle le greffier n'a point ſigné les dépoſitions des témoins, & où les témoins ne ſont point interpellés de déclarer s'ils ſont parens, aliénés, ſerviteurs, ou domeſtiques des parties, eſt nulle, & ne peut être regardée comme une information. Perſonne n'ignore que toute formalité en matière criminelle eſt de rigueur, & que la nullité de la procédure eſt de droit, s'il y en a quelqu'une qui n'ait pas été obſervée, ſoit que l'ordonnance l'ait prononcée ou non.

» Ce qui rend un criminel digne de mort, c'eſt qu'il a, pour ainſi dire, contracté avec la loi, & qu'il s'eſt ſoumis, dès qu'elle a été publiée, à toutes les peines qu'elle prononce.

» Mais la loi s'eſt auſſi impoſé les conditions

ſous leſquelles elle le condamnera; ces conditions ſont les formalités.

» Et ces formalités ſont encore plus de rigueur en matière d'abſence, que lorſque l'accuſé eſt préſent; pourquoi? Parce qu'étant préſent, il peut ſe défendre; il faut donc lui remplacer, ſi on peut, cet avantage.

» Si ces formalités eſſentielles manquent, il n'y a point d'acte, point de procédure, point de jugement. Il exiſte un être phyſique, un parchemin, mais ſans force & ſans vertu, incapable de produire aucun effet; tout eſt nul de plein droit.

» Le rien ne produit rien, ce qui eſt nul n'a point d'effet; il n'y a donc ni condamnation, ni peine de la condamnation: la loi n'en a point prononcée; au contraire, elle n'a pu, puiſqu'elle n'en prononce que dans le cas d'une procédure valable. Elle ſeroit donc en contradiction avec elle-même, ainſi il n'y a ni contumace, ni mort civile. Qu'on ne diſe pas que c'eſt ſubtilité toute pure, cela eſt inconteſtable, ces principes ſont écrits dans l'ordonnance.

» Il ne reſte donc plus qu'une plainte rendue il y a près de cinquante ans, plainte iſolée qui ne peut être le fondement d'aucune inſtruction; elle eſt preſcrite; le miniſtère public, les parties civiles, tous ſont ſans action pour pourſuivre la vengeance du crime qu'on ſuppoſe.

» Il eſt donc contre la règle & contre les principes d'avoir ordonné qu'il ſeroit fait une nouvelle information.

» On doit accorder au ſieur d'Acheux la liberté qu'il demandoit; & en effet dès qu'un homme

eſt innocent, rien n'eſt plus juſte que la demande qu'il forme pour être mis en liberté; comme, au contraire, rien n'eſt plus injuſte que de ne pas la lui accorder : or le ſieur d'Acheux eſt innocent du délit porté dans la plainte de 1688, il l'eſt à ſes yeux, & dans l'intérieur de ſa conſcience, qui ne lui reproche rien, il l'eſt aux yeux de la juſtice, dès qu'il n'y a point de charge contre lui qui puiſſe le faire regarder comme coupable.

» Il n'y a point de milieu entre être innocent & être coupable; pour être coupable, il faut qu'il ſoit convaincu par des charges : or ici il n'y a point de charges, l'information eſt nulle, elle ne peut faire preuve, elle ne peut le charger; la conſéquence néceſſaire eſt qu'il eſt innocent; la preuve complette de ſon innocence conſiſte en cela même, qu'il n'y a point de preuves qu'il ſoit coupable; l'innocence eſt toujours préſumée quand il n'y a point de preuve de délit : n'y a-t-il pas de l'injuſtice, de l'inhumanité à ne pas accorder la liberté à un innocent, à un homme contre lequel il n'y a & ne peut y avoir aucune preuve qu'il ſoit coupable?

» Mais, dit-on, le ſieur d'Acheux n'eſt plus à temps pour ſe repréſenter & ſe mettre en priſon, en conformité de l'article 18 du titre 17 de l'ordonnance de 1670 : il a laiſſé écouler plus de trente ans depuis la ſentence de contumace & de ſon exécution : il a bien preſcrit contre la peine qui eſt prononcée, mais la ſentence a, par le même laps de temps, preſcrit contre lui la mort civile qui étoit attachée à la peine : il n'a plus d'être civil pour eſter à droit, il ne l'a pu que dans les cinq

ans du jugement de contumace, ou du moins il a dû se présenter dans les trente ans.

» Qu'il soit permis de dire que ces propositions sont contraires à l'humanité. Y auroit-il donc un temps où l'innocent injustement condamné ne seroit plus recevable à justifier son innocence? Nous voyons que parmi les romains, il n'y avoit jamais de Prescription en matière criminelle contre les accusés, & qu'au contraire la Prescription étoit ouverte aux accusés contre la peine & la poursuite du crime. Nos lois éclairées par la religion seroient-elles donc moins justes que celles qu'on a faites dans les ténèbres du paganisme? Non, & il ne sera pas difficile de s'en convaincre.

» Premièrement; par l'arrêt de la cour du 5 juin 1737, qui a ordonné sur la requête même du sieur d'Acheux, qu'il seroit transféré dans les prisons d'Amiens : c'est une approbation manifeste de la démarche du sieur d'Acheux, & une reconnoissance de l'effet qu'elle devoit avoir. Car si en se représentant, il n'avoit pas anéanti toute la contumace, s'il n'eût pas été à temps pour l'effacer par la représentation de sa personne, on n'auroit pas ordonné qu'il seroit transféré dans les prisons d'Amiens; ce n'étoit sûrement pas pour la vindicte publique : il n'y a plus de vindicte publique, lorsqu'un espace de trente ans a couvert un jugement de condamnation exécuté. Ce ne pouvoit donc être que pour donner à un citoyen, à un gentilhomme, le moyen de se justifier aux yeux de la justice, d'un crime dont il avoit été calomnieusement accusé; pour le mettre à portée de se maintenir dans un état entier, auquel la sentence de contumace ne peut donner atteinte. Or, puisqu'il ne

pouvoit se maintenir dans cet état, sans détruire & la sentence & toute la procédure de contumace, l'arrêt de la cour, en ordonnant qu'il seroit transféré dans les prisons d'Amiens (ce qu'il n'a pu faire que dans la vue de lui procurer le moyen de se justifier), a donc reconnu que la représentation de sa personne détruisoit & anéantissoit la sentence de contumace, & toute la procédure qui avoit été faite depuis ce décret.

» Le ministère public parfaitement instruit des règles & des principes, a été partie dans cet arrêt; c'est sur ses conclusions qu'il a été rendu : il a reconnu de même par l'arrêt, que la sentence de contumace étoit effacée par la représentation de la personne du sieur d'Acheux, lorsqu'il se remettoit dans les prisons du juge qui avoit jugé la contumace, puisqu'il a donné ses conclusions pour le faire transférer dans les prisons d'Amiens. Par quelle fatalité ce ministère public toujours un en soi & indivisible, pourroit-il se trouver contraire à lui-même, jusqu'au point de faire entendre que le laps de trente ans depuis la sentence empêche le sieur d'Acheux qui s'étoit remis dans les prisons de la conciergerie, fût transféré dans celles d'Amiens; ce qui ne pouvoit être que pour purger la contumace, pourroit-il dire d'un autre côté qu'il n'étoit plus à temps pour la purger, & qu'elle étoit acquise par le laps de trente années.

» En second lieu, il ne faut que lire l'ordonnance de 1670, pour connoître qu'il n'y a point de temps fixe après lequel l'accusé ne puisse plus purger la contumace en se remettant en état. L'article 18 du titre 17, porte expressément, *si le contumax est arrêté prisonnier, ou se représente après le*

jugement, ou même après les cinq années dans les prisons du juge qui l'aura condamné, les défauts & contumaces seront mis au néant en vertu de notre présente ordonnance, &c.

» Ces termes, *ou même après les cinq années*, ne reçoivent aucune restriction ; ils sont même exprimés dans l'ordonnance, à l'effet exprès que les accusés aient à perpétuité une porte ouverte pour justifier leur innocence.

» Qu'on ne dise point que les accusés n'ont cette ressource que pendant les cinq ans qui suivent le jugement de contumace, & qu'après les cinq ans ils ont besoin de lettres du prince pour ester à droit, suivant l'article 28 du même titre 17 de l'ordonnance; ce seroit une fausse application de cet article, qui ne parle que des condamnations pécuniaires, amendes & confiscations, & nullement des peines publiques contre lesquelles l'article 18 admet toujours le retour en faveur des contumax qui se représentent pour anéantir, par leur représentation, toute la contumace. L'article 28 porte que si le contumax ne se représente dans les cinq ans, les condamnations pécuniaires, amendes & confiscations sont réputées contradictoires, si le contumax n'obtient des lettres du prince pour ester à droit.

» Ces lettres ne sont nécessaires & n'ont d'effet que pour anéantir les condamnations pécuniaires, amendes & confiscations prononcées, mais non pas pour anéantir le jugement de contumace : si le contumax veut recouvrer ses biens, meubles & immeubles confisqués, il ne le pourra pas, par le seul effet de la représentation de sa personne, & par le seul effet de l'anéantissement du jugement de

contumace, il a besoin des lettres du prince pour ester à droit; mais s'il ne veut qu'effacer le jugement de contumace, sans toucher aux condamnations pécuniaires, amendes & confiscations, il ne faut consulter que l'article 18, qui ne fait aucune différence entre les cinq ans & le temps postérieur pour être reçu à se représenter & à purger la contumace par sa représentation. Il est recevable même après les cinq ans à se représenter, sans qu'il lui soit enjoint d'obtenir des lettres du prince pour ester à droit: il lui suffit de se représenter pour anéantir tout défaut & contumace, sans qu'il y ait aucune condition sans laquelle la contumace ne seroit point effacée.

» Cet article & l'arrêt de la cour du 5 juin 1737, répondent parfaitement à cette prétendue Prescription acquise par le laps de trente années depuis le jugement de contumace contre l'accusé condamné; puisqu'il n'y a point de temps préfix au-delà duquel l'accusé ne soit plus en état de se représenter, & de *mettre au néant* les défauts & la coutumace; & l'arrêt de la cour reconnoît qu'il a cette faculté, & qu'elle n'a jamais pu être prescrite contre lui, en cela même qu'il ordonne qu'il sera transféré dans les prisons d'Amiens.

» L'ordonnance ne fait point de différence pour la représentation, soit avant, soit après les cinq ans; elle n'en fait point après les cinq ans dans aucune époque: par les termes *après les cinq ans*, elle comprend tout le terme de la vie de l'accusé sans aucune restriction.

» Et quelles seroient les conséquences d'un principe contraire? Si la Prescription excluoit le contumax de se représenter après les trente ans; s'il

étoit vrai que la condamnation exécutée par effigie eût acquis la force de chose jugée contre laquelle on ne pût revenir, le public auroit donc acquis contre le condamné une Prescription trentenaire, pour le forcer de demeurer irrévocablement *servus pœnæ;* le condamné auroit donc acquis lui-même le nom être par Prescription, quelqu'innocent qu'il ait pu être dans le principe. Il sera donc déterminé qu'il doit demeurer à perpétuité condamné comme coupable : il pouvoit, avant l'expiration des trente ans, manifester victorieusement son innocence, & se restituer à la vie civile en se représentant. L'expiration des trente ans aura donc rendu sa condamnation à mort irrévocable. Il y aura donc un temps au-delà duquel l'innocent ne pourra plus élever sa voix pour manifester son innocence. Qui ose proposer un principe dont on tire des conséquences si contraires à toute humanité, à toute justice? L'innocence ne sera-t-elle plus recevable à se purger d'une accusation calomnieuse? Cela choque la raison & le bon sens.

» Et d'ailleurs quelle Prescription pourroit avoir acquise une sentence de condamnation formée sur une information nulle? A-t-on pu asseoir une condamnation sur une telle information? La condamnation n'est-elle pas nulle dès son principe, en cela même qu'il y a défaut de preuves? (La nullité de l'information n'opère-t-elle pas le même effet que si jamais il n'y avoit eu d'information). Or, si la condamnation est nulle dès son principe, elle n'a pu acquérir par le laps de trente ans un degré de force & de validité qu'elle n'avoit pas.

» Ajoutons même que l'allégation qu'un accusé fait de son innocence, est une exception contre

l'action qu'on veut faire naître contre lui du crime. Or, l'exception, dans le principe de droit, n'eſt jamais ſujette à Preſcription, *quod temporale eſt ad agendum, perpetuum eſt ad exipiendum :* d'où il ſuit que jamais on ne peut oppoſer au ſieur d'Acheux aucune Preſcription pour l'empêcher de montrer ſon innocence; que par conſéquent on ne peut lui interdire, par le moyen de la Preſcription, la faculté de ſe repréſenter à cet effet, & de purger ſa contumace par ſa repréſentation.

» Dire qu'après trente ans l'accuſé n'a plus d'être civil pour eſter à droit, & que par conſéquent il ne peut pas ſe repréſenter, c'eſt vouloir abuſer des termes, & chercher à s'abuſer ſoi-même : le contumax, pendant les cinq ans après le jugement, a-t-il moins perdu l'être civil? N'eſt-il pas mort civilement par l'exécution du jugement, de même que s'il y en avoit trente que le jugement eût été rendu? Acquiert-il un dégré de mort plus ineffaçable après le laps de trente ans? Eſt-il plus mort qu'il ne l'étoit auparavant?

» L'inconvénient d'ouvrir une voie aux criminels pour éviter la rigueur des lois, toutes les fois qu'ils trouveront moyen de laiſſer écouler trente ans, ſans porter la peine de leur crime, ne mérite ici aucune attention; ſi le ſyſtême du ſieur d'Acheux ouvre une voie aux coupables pour éluder la punition, le ſyſtême contraire accableroit l'innocence en l'empêchant de ſe juſtifier.

Or, il n'y a perſonne qui ne ſente au fond de ſon cœur, combien il ſeroit injuſte de fermer à l'innocent condamné la voie de ſe juſtifier; quelle honte ſeroit-ce pour l'humanité, ſi les lois avoient

fixé

fixé un délai au-delà duquel ſes plaintes & ſa juſtification ſeroient inutiles & rejetées !

» La crainte de ſauver un coupable ne doit jamais l'emporter ſur le devoir d'écouter l'innocent dans ſa juſtification.

» Le ſieur d'Acheux ſe repréſente pour ſe juſtifier de l'accuſation calomnieuſe d'un crime pour lequel il a été condamné ſur une procédure nulle; ſa voix ſera-t-elle étouffée, parce qu'il n'eſt plus dans les cinq ans, parce qu'il n'eſt plus dans les trente ans depuis le jugement ? On oſe dire qu'une pareille propoſition bleſſe la religion, révolte la nature & l'humanité.

» On fait au ſieur d'Acheux une autre objection pour ſoutenir qu'il ne peut pas ſe repréſenter. On lui dit qu'il ne peut pas ſe repréſenter devant un juge qui ne peut ni le condamner ni l'abſoudre; que le juge ne le peut condamner à cauſe de la Preſcription, & qu'il ne peut l'abſoudre, parce que, ſuivant la maxime de droit, celui qui ne peut condamner, ne peut pas abſoudre.

» Il ne faut que préſenter la maxime de droit telle qu'elle eſt pour répondre à cette objection; c'eſt la loi 37, *ff. de diverſis regulis juris*. Elle ne dit point, *qui condamnare poteſt, abſolvere non poteſt;* mais, *nemo qui condamnare poteſt, abſolvere non poteſt*. La véritable traduction de cette loi, eſt que quiconque a le pouvoir de condamner, doit néceſſairement avoir le pouvoir d'abſoudre : or, il eſt conſtant que le juge devant lequel le ſieur d'Acheux ſe repréſente a le pouvoir de condamner, & par conſéquent qu'il a auſſi celui d'abſoudre. Il eſt vrai que ce juge ne peut pas condamner le ſieur d'Acheux à cauſe de la Preſcription; mais il ne

s'enſuit pas qu'il n'ait pas dans ſon miniſtère le pouvoir de le condamner, s'il y avoit des preuves contre lui. C'eſt ſur le pouvoir en général ſeulement que frappe la maxime de droit, & non pas ſur ce que le juge ne peut faire relativement à un tel cas.

» Par exemple, un juge qui a le pouvoir de condamner & d'abſoudre, ne peut pas condamner, s'il n'y a point de preuve. Il ſeroit ridicule de dire qu'en ce cas, il ne peut pas abſoudre, parce qu'il eſt vrai de dire qu'il auroit le pouvoir de condamner, s'il y avoit des preuves ſuffiſantes. Il en eſt de même lorſque le juge ne peut pas condamner à cauſe de la Preſcription, il ne s'enſuit pas qu'il n'ait pas le pouvoir d'abſoudre; de ce que la Preſcription l'empêche d'exercer le pouvoir de condamner, il ne s'enſuit pas qu'il n'ait pas ce pouvoir, parce qu'il l'auroit, ceſſant la Preſcription ; c'eſt là préciſément le cas d'appliquer la maxime de droit, *nemo qui condamnare poteſt, abſolvere poteſt;* puiſque le juge auroit le pouvoir de condamner ceſſant la Preſcription, il ne peut pas ne pas avoir le pouvoir d'abſoudre.

» Ainſi, on ne peut pas dire que le ſieur d'Acheux ſe repréſente devant un juge qui ne peut ni le condamner, ni l'abſoudre ; le juge a conſtamment le pouvoir de le condamner, & il le pourroit, ceſſant la Preſcription; par conſéquent il a le pouvoir de l'abſoudre ; d'où il ſuit que la propoſition qui lui eſt oppoſée ne peut produire aucune induction qui le rende non-recevable à ſe repréſenter pour purger la contumace.

» Dès qu'il lui eſt permis de ſe repréſenter, il ſuit néceſſairement qu'en ſe repréſentant, il anéantit

toute la procédure de contumace ; qu'il n'auroit plus contre lui que l'information décrétée, si elle étoit valable, & que l'information étant radicalement nulle, il est nécessairement innocent, par cela même qu'il n'y a point de preuve qu'il soit coupable.

» On ne peut s'attacher à aucune présomption pour laisser même le moindre soupçon contre lui ; ce n'est point par des présomptions qu'on peut attaquer l'innocence d'un citoyen, il faut des preuves, & des preuves démonstratives, juridiques, & faites dans les formes prescrites par les ordonnances ; si les preuves n'existent point, si elles ne sont valables, les présomptions ne peuvent être qu'en faveur de son innocence. On n'a pas besoin de prouver qu'on est innocent, & au contraire, il faut qu'il soit prouvé clairement qu'on est coupable ; combien ne doit-on donc pas être surpris que le ministère public, obligé par état à ne connoître de coupable qu'autant que la preuve est manifeste & que les informations sont valables & concluantes, ait néanmoins voulu faire tomber sur le sieur d'Acheux la présomption du crime, en conséquence d'une information radicalement nulle ? La sévérité de son ministère ne peut pas l'autoriser à cela.

» Le ministère public, comme le juge, ne peut le présumer qu'innocent, dès qu'il n'est pas prouvé qu'il est coupable : or, dans l'espèce présente, nulle preuve que le sieur d'Acheux soit coupable ; l'information faite en 1688 est nulle, & doit être regardée comme n'ayant jamais existé : la conséquence nécessaire est qu'il est innocent ; donc point

de préſomption qu'il ſoit coupable : le crime ne ſe préſume point; on n'eſt point coupable s'il n'eſt prouvé qu'on l'eſt ; le corps du délit aura beau être certain, s'il n'y a point de preuve contre quelqu'un, il ne peut y avoir d'imputation de crime : tout ſe réunit alors pour juſtifier l'innocence.

» On ne doit point être étonné que le ſieur d'Acheux, quoiqu'aſſuré de ſon innocence, s'oppoſe à la nouvelle information qui eſt ordonnée par la ſentence du juge d'Amiens.

» S'il s'étoit trouvé vis-à-vis d'une information valable ſur laquelle on l'auroit décrété, il auroit eu un intérêt ſenſible de faire voir la fauſſeté des dépoſitions des témoins, & de montrer ſon innocence dans un interrogatoire où il auroit renverſé ces dépoſitions : c'eût été le parti qu'il auroit pris, ſi l'information eût été valable.

» Mais l'information étant nulle, il n'y a plus de dépoſition contre lui : pourquoi voudroit-on l'obliger de ſe faire un nouveau fantôme pour le combattre? Une information valable, quoique preſcrite & impuiſſante pour lui faire ſubir la peine du crime, eût été un monument qu'il auroit eu intérêt de détruire; un honnête homme, & ſur-tout un gentilhomme, doit effacer les impreſſions qu'on pourroit prendre contre lui par l'imputation qui lui eſt faite d'un crime, quoiqu'il ne ſoit plus permis d'en faire la recherche; mais une information nulle, & declarée telle par les premiers juges, n'eſt rien; c'eſt comme s'il n'y en avoit point eu; & n'y en ayant point, ce ſeroit un acte illuſoire que de demander qu'on fît la preuve de faits énoncés dans une plainte rendue il y a près de cinquante ans,

puiſque le ſieur d'Acheux ſeroit ſans action pour en demander la réparation, comme le miniſtère public & les parties civiles, s'il y en avoit, ſeroient ſans action pour en pourſuivre la vengeance.

» D'ailleurs y a-t-il perſonne au monde qui voulût riſquer l'intégrité de ſon état & ſa réputation ſur une information de faits, dont il faudroit que des témoins euſſent gardé la mémoire préſente depuis cinquante ans pour en pouvoir dépoſer fidelement.

» Le ſieur d'Acheux n'ayant contre lui qu'une plainte ſtérile, anéantie par un laps de temps auſſi long; plainte deſtituée de toutes preuves dès ſon principe, la préſomption de ſon innocence lui eſt irrévocablement acquiſe après un auſſi long-temps; il eſt à l'abri non-ſeulement des peines, mais même de tout reproche.

» Il ne doit pas, pour conſerver l'intégrité de ſon état qu'une information nulle & une contumace anéantie n'ont pu troubler, eſſuyer les longueurs d'une nouvelle inſtruction, dans les horreurs d'une priſon, où, accablé d'infirmités & d'années, il laiſſeroit en mourant cette intégrité d'état à ſa famille, ſans en avoir recueilli lui-même le fruit; il n'a déjà que trop ſouffert, par le dérangement de ſa fortune, pour un crime imaginaire, dont il ne fut jamais auteur ni complice.

» Il eſt temps de le rendre à ſa famille, à lui-même. On oſe dire que l'état déplorable dans lequel il eſt, l'exige de la juſtice; gémiſſant en priſon à l'âge de ſoixante-dix-huit ans, ſans aucun décret qui ſubſiſte contre lui, ſans aucune preuve qui puiſſe détruire la préſomption de ſon inno-

cence, il a droit d'espérer que la cour le tirera d'une situation aussi triste & aussi cruelle ».

Telle a été la défense du sieur d'Acheux. M. l'Avocat-général d'Aguesseau, son seul adversaire, a établi en premier lieu, que quand il s'agissoit de l'intérêt public, M. le procureur général étoit toujours en droit de former opposition aux arrêts contradictoires rendus avec lui, & qu'il ne pouvoit être question en pareil cas que de savoir si les moyens d'opposition étoient justes.

Il a établi en second lieu que les condamnés par contumace, aux termes de l'article 29 du titre 17 de l'ordonnance de 1670, étant réputés morts civilement du jour de l'exécution figurative de la sentence, lorsqu'ils ne s'étoient point constitués prisonniers ou qu'ils ne s'étoient pas représentés dans les cinq ans de la contumace, ne pouvoient après ce temps, suivant les articles 18 & 28 du même titre, se présenter pour se purger sans avoir des lettres du prince.

Troisièmement, il a prouvé que les condamnés par contumace ne pouvoient, après les trente ans, être admis à purger la contumace, par la raison qu'on ne peut les condamner au moyen de la Prescription de l'accusation acquise par le laps de trente ans, & qu'en tout temps M. le procureur général s'opposeroit à ce qu'un condamné à mort renonçât à cette Prescription, parce qu'il n'est pas le maître de sa vie, *nemo auditur perire volens.*

Eh! comment (a ajouté M. l'Avocat-général), concevoir qu'il peut, après ce temps, se représenter? S'il le peut, il faut l'envisager comme innocent ou comme coupable. Point de milieu.

S'il eſt innocent, il ſemble d'abord qu'on doive ſe porter avec empreſſement à l'abſoudre. Cependant pour pouvoir l'abſoudre il faut qu'on puiſſe le condamner s'il eſt coupable. Il faut qu'il y ait réciprocité : autrement, tout l'avantage ſeroit de ſon côté : or, il n'eſt pas poſſible qu'on ne puiſſe le juger que dans le cas qu'il ſeroit innocent. Delà, la maxime *qui non poteſt condamnare non poteſt abſolvere* : la réponſe qu'on y a faite eſt plus ſubtile que ſolide. Pour entendre cette maxime dans ſon véritable ſens, il faut préciſément qu'un juge ait le pouvoir, dans la même accuſation, d'abſoudre ou de condamner l'accuſé. C'eſt dans ce point qu'on doit ſe renfermer. Il faut que les pouvoirs d'abſoudre ou de condamner ſoient égaux de part & d'autre; & qu'il n'y ait que l'innocence qui empêche de condamner, & le crime d'abſoudre. Examinons donc ce qui pourra arriver s'il eſt criminel, & c'eſt cette dernière hypothèſe qui doit décider.

S'il eſt coupable, en ſe repréſentant, il fait tomber la contumace, aux termes de l'ordonnance, &, à cauſe de la Preſcription, on ne peut prononcer contre lui aucune peine. Il n'eſt pas en ſon pouvoir de renoncer à cette Preſcription; il eſt cependant coupable, & on ne peut pas le condamner.

Ainſi, qu'il fût criminel ou non, il faudroit toujours l'abſoudre. De-là, qu'elles conſéquences, puiſque l'accuſé ſera toujours ſûr de tout anéantir au bout de trente ans.

M. l'avocat général a ajouté que la mort civile n'eſt pas une fiction, une peine comminatoire, que c'étoit la mort naturelle exécutée autant qu'elle pouvoit l'être.

D'après ces considérations, arrêt du 7 septembre 1737, qui reçoit M. le procureur général opposant à l'arrêt sur requête du 5 juin, & appelant de tout ce qui a été fait en exécution de cet arrêt au bailliage d'Amiens; faisant droit égale sur le tout, sans s'arrêter à l'appel du sieur d'Acheux, évoque le principal, & y faisant droit, déclare le sieur d'Acheux non-recevable dans sa demande à fin de purger la contumace, & en conséquence ordonne que les prisons lui seront ouvertes.

Il reste sur toute la matière que nous venons de traiter, une difficulté très-importante; c'est de savoir s'il faut que les vingt ou trente ans soient complets, pour que les Prescriptions dont nous avons parlé aient lieu, ou s'il suffit que le premier jour de la vingtième ou trentième année soit commencé?

Vedel sur Catellan, livre 7, chapitre 1, embrasse le premier parti, mais sans examen, sans discussion, & sur le seul fondement d'un axiome de droit qui ne peut être appliqué qu'à un petit nombre de cas (1).

Aussi Raviot, question 256, nombre 30, rapporte un arrêt du parlement de Dijon du 25 juin 1670, qui juge formellement le contraire. C'est même ce qu'avoit précédemment enseigné Julius Clarus, quest. 52, nombre 3; & Serpillon, dans son code criminel, page 828, dit que *c'est la jurisprudence des arrêts nouveaux.*

---

(1) *Annus inceptus pro habetur completo.* Voyez sur cet axiome Voet, au digeste, tit. *de diversis temporalibus exceptionibus*; & Dunod, *des Prescriptions*, part. 1, chap. dernier.

§. IX. *De la Prescription des instances & des jugemens.*

I. On ne doit pas confondre, en fait d'instances, la Prescription avec la péremption.

Une instance est périmée, de droit commun, par le laps de trois ans; & dans la coutume de Hainaut, par le terme de quatre années.

Mais elle n'est prescrite qu'après une cessation de procédures pendant tout le temps requis, soit par le droit civil, soit par les coutumes, pour la Prescription des actions personnelles.

Nous ne nous arrêterons pas ici aux règles qui gouvernent la matière des péremptions d'instances: elles sont détaillées sous le mot PÉREMPTION.

Quant à la Prescription, elle s'encourt par le terme dont on vient de parler, dans les cas & dans les lieux où le laps de trois & de quatre ans n'opère point de péremption.

Ainsi quoique le parlement de Flandres n'admette point de péremption, il ne laisse pas, comme tous les autres tribunaux, de recevoir la Prescription d'instance & de lui donner tout son effet. Voyez PÉREMPTION.

Autre exemple. La mort de l'une des parties ou d'un de leur procureur empêche la péremption. Cependant il est certain que la Prescription d'instance a lieu dans ce cas.

Mais de là naît une question. La Prescription doit-elle courir du jour de la dernière procédure, ou seulement de celui où la péremption a été interrompue? On a quelquefois voulu soutenir ce der-

nier parti. Mais (comme l'observe M. Julien dans son commentaire sur les statuts de Provence, tome 2, page 605), « le sentiment contraire est mieux » fondé. On ne doit pas confondre la Prescription » avec la péremption d'instance. La partie qui, » après la dernière procédure, demeure trente ans » dans l'inaction, est censée avoir abandonné son » droit; après trente ans, tout est péri & prescrit, » dit Brodeau sur Louet, lettre P, sommaire 10, » nombre 3. Les assignations, les jugemens, tout » se prescrit par trente ans, indépendamment du » décès des parties ». M. Julien ajoute qu'il en a été ainsi jugé par un arrêt de la cour des aides de Provence du 6 février 1737, & par un autre du parlement d'Aix du 22 avril 1761. Voici comment il rapporte l'espèce de celui-ci.

« La mère de la demoiselle Bernard avoit intro- » duit une instance au siège de Toulon, dont la » dernière procédure étoit du 14 juillet 1724. » Cette mère étant décédée le 5 juin 1726, la fille » vint, le 5 mai 1756, demander la reprise de cette » prétendue instance. C'étoit après plus de trente » ans, à compter du jour de la dernière procédure » du 14 juillet 1724, & après vingt-neuf ans & » onze mois, à compter du jour du décès de la » partie. L'arrêt, en confirmant la sentence du » lieutenant de Toulon, qui avoit débouté la de- » moiselle Bernard de sa demande en reprise d'inst- » tance, jugea que tout étoit prescrit, parce qu'il » falloit compter les trente ans du jour de la der- » nière procédure & non du jour du décès de la » partie ».

Cette question ne peut jamais se présenter dans

les tribunaux qui n'admettent point du tout la péremption. Mais en voici une autre qui peut s'élever dans toutes les juridictions poſſibles. Après qu'une inſtance eſt preſcrite, le droit conteſté par cette inſtance peut-il n'être pas preſcrit?

Oui, il eſt poſſible que ce droit ne ſoit point paſſible de Preſcription. Il peut auſſi arriver que des circonſtances particulières qui n'ont pas pu empêcher l'inſtance de ſe preſcrire, aient néanmoins conſervé le fond du droit. Enfin, la Preſcription de l'inſtance n'anéantit par elle-même que l'inſtance. Et celui qui l'a laiſſé encourir, demeure toujours maître d'intenter une nouvelle action pour faire décider ſi l'objet litigieux eſt preſcrit ou ne l'eſt pas.

C'eſt ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Franche-Comté, du 4 ſeptembre 1703, rendu entre le ſieur Lengroignet & les habitans du Val de Montmartin. « Par cet arrêt, dit Dunod, (1) » l'inſtance fut jugée périe (dans un cas où il y avoit ceſſation de procédures depuis trente ans), « & cependant les actions reſervées au ſieur Len» groignet, pour ſe pourvoir de nouveau ».

Il en a été jugé de même au parlement de Flandres, par arrêt du 20 juillet 1758, entre les prévôt, doyen & chapitre de ſaint Géry de Cambrai, demandeurs en repriſe d'une inſtance commenceé en 1689, d'une part; & M. l'archevêque de Cambrai, demandeur en renvoi pardevant ſes bailli & hommes de fiefs, d'autre part; le diſpoſitif de cet arrêt eſt ainſi conçu : « La cour déboute » leſdits prévôt, doyen & chanoines de leur de-

(1) Des Preſcriptions, part. 2, chap. 11.

» mande en repriſe d'erremens de l'inſtance en la-
» quelle eſt intervenu l'arrêt du 28 octobre 1689,
» laquelle la cour déclare éteinte & preſcrite; les
» déboute en conſéquence de l'évocation par eux
» requiſe de l'inſtance pendante pardevant les
» bailli & hommes de fiefs de l'archevêché de Cam-
» brai, dont s'agit au procès, ſauf auxdits prévôt,
» doyen & chanoines à oppoſer pardevant leſdits
» bailli & hommes de fiefs, tant contre ladite ſai-
» ſie que contre la bannalité prétendue par ledit
» archevêque, tels moyens qu'ils aviſeront bons
» être ».

On voit par ces derniers termes, que la cour a voulu faire entendre que quoique l'inſtance élevée ſur la bannalité fût preſcrite, le droit de conteſter de nouveau cette ſervitude ne l'étoit pas.

Il eſt conſtant qu'un procès inſtruit & diſtribué à un rapporteur en cour ſouveraine, n'eſt pas ſujet à la péremption; mais ſe preſcrit-il, ſi on le laiſſe ſans pourſuite pendant trente ans?

Boniface, tome 4, livre 9, titre 1, chapitre 18, dit que cette queſtion s'eſt préſentée de ſon temps au parlement d'Aix, mais que les parties y ont trouvé reſpectivement des doutes, qui les ont portées à tranſiger.

M. Julien, ſur les ſtatuts de Provence, prétend que ces doutes n'étoient que de vains ſcrupules de la part de celui qui alléguoit la Preſcription. Si les arrêts ſe preſcrivent, dit-il, lorſqu'on les laiſſe pendant trente ans ſans ſuite & ſans exécution, comment pourroit-il en être autrement des inſtances?

Mais on répond à cela, que la Preſcription ne

doit pas courir contre ceux à qui l'on ne peut imputer aucune négligence. Que le reſpect dû aux magiſtrats ſouverains ne permet pas aux parties de leur faire des ſommations de juger; que dès-là, il n'eſt pas naturel de leur oppoſer le défaut d'un jugement qu'il n'a pas été en leur pouvoir de ſe procurer; enfin, qu'en pareil cas, la loi préſume toujours que ſi un procès eſt demeuré indécis pendant un auſſi long eſpace de temps, c'eſt que des occupations plus importantes n'ont pas permis à la cour de le juger.

Ces raiſons ont déterminé la juriſprudence du parlement de Paris en faveur de l'opinion qu'elles appuient. C'eſt ce que prouvent deux arrêts, l'un du 14 août 1649, rendu, de l'avis de toutes les chambres, l'autre du 3 juillet 1760, au rapport de M. l'abbé de Malézieux.

Il y avoit dans l'eſpèce du ſecond, une particularité remarquable. Le procès n'avoit été rediſtribué que plus de quarante ans après que le rapporteur étoit monté à la grand'chambre, & l'on prétendoit en conclure que les motifs qui font ceſſer la Preſcription, ne pouvoient pas s'appliquer à cette eſpèce, parce qu'il y a eu de la négligence de la part de ceux qui n'avoient pas demandé un autre rapporteur. Mais la cour ne s'eſt pas arrêtée à cette circonſtance.

II. Nous avons déja dit que les arrêts & à plus forte raiſon les ſentences ſe preſcrivent.

Il eſt en effet de principe que ſi celui qui a obtenu un jugement, laiſſoit paſſer tout le temps de la Preſcription ordinaire ſans y donner ſuite, ce jugement n'auroit plus d'effet, & l'action qui

en réſultoit & qu'on appelle en droit *judicati* ou de jugé, ſeroit preſcrite, parce qu'étant perſonnelle, & dérivant du *quaſi contrat* formé en juſtice, (1) elle ne peut être ni d'une autre nature, ni plus privilégiée que ſi elle venoit d'un contrat proprement dit. (2)

Cette vérité a été reconnue même par les rédacteurs des chartres générales de Haynaut. L'article 12 du chapitre 53 ſoumet les arrêts à la Preſcription de vingt-un ans, qui dans cette province tient lieu de la Preſcription trentenaire.

Le journal du parlement de Toulouſe, tome 3, §. 91, nous retrace un autre arrêt de la même cour du 16 juillet 1705, qui juge « que quoi-» qu'une ſentence n'ait jamais été ſignifiée, ce-» pendant ſi on a demeuré trente ans ſans l'exé-» cuter, la Preſcription peut être oppoſée, parce » que l'exécution des ſentences & des arrêts peut » être preſcrite, & l'action qu'ils donnent ne dure » que trente ans ».

Mais quand le jugement a été ſignifié, la Preſcription court-elle du jour du jugement même, ou ſeulement de celui de la ſignification qui en a été faite?

Cette queſtion a été traitée au parlement de Toulouſe, dans une eſpèce que rapporte M. de Catellan, livre 7, chapitre 25. Il s'agiſſoit d'une ſomme pour laquelle le créancier avoit obtenu un jugement par défaut. Le débiteur contre lequel il vouloit faire

(1) *In judicio quaſi contrahimus;* loi 3, §. 2, D. *de peculio.*

(2) Loi *milit.* §. dernier, D. *de re judicatâ.*

exécuter ce jugement, se prévaloit du défaut de poursuites pendant trente ans, à compter du jour que la condamnation avoit été prononcée. Le créancier répondoit que la Prescription avoit été interrompue par la signification du jugement, & que les trente ans n'auroient pu courir que du jour de cette signification.

Ces raisons respectives ont occasionné un partage à la grand'chambre. Mais l'affaire ayant été portée à la première des enquêtes, il y est intervenu un arrêt le 10 mai 1662, en faveur de la partie qui alléguoit la Prescription.

« On crut, dit M. de Catellan, que les pour-
» suites finissoient au jugement de condamnation,
» & que la signification ne devoit pas être com-
» prise parmi les poursuites, mais regardée comme
» une simple notification du jugement, nécessaire
» au créancier pour mettre le jugement à exécu-
» tion, & compter le temps que le créancier peut
» avoir pour y former opposition ».

Mais la question s'étant représentée depuis, le parlement de Toulouse l'a décidé autrement. L'arrêt est du 3 septembre 1720. En voici l'espèce :

Un jugement du 13 juillet 1678, qui n'avoit été signifié que le 9 octobre suivant, avoit condamné les consuls de la ville de Foix à payer dans six ans une somme de 1500 livres. Les six ans écoulés, le créancier garda le silence, jusqu'au 25 septembre 1714, qu'il fit signifier de nouveau le jugement, avec sommation de payer. Les consuls de Foix alléguèrent la Prescription.

On convenoit, dit l'auteur du journal du palais de Toulouse, tome 4, §. 118, page 158, on con-

venoit que les trente années pour prescrire ne devoient être comptées qu'après l'échéance des six ans de délai. Mais la question étoit s'il falloit compter du jour de la condamnation, ou de la signification. Au premier cas, la Prescription étoit complette; au second, il y manquoit treize jours.

« Le plus grand nombre des juges) continue » le magistrat cité, qui étoit rapporteur de l'affaire), » ont cru que les trente ans ne devoient être » comptés que du jour de la signification, par cette » raison que les délais accordés par les condamna- » tions contre les débiteurs ne courent que du jour » de la signification; comme il est porté par l'ordon- » nance de 1667, titre de l'exécution des juge- » mens, articles 1, 12 & 17, & que les délais doi- » vent être communs contre le débiteur & le » créancier ».

On auroit pu ajouter, ce semble, que la signification d'un jugement est un commencement d'exécution, & qu'elle doit par conséquent interrompre la Prescription, & que si le débiteur peut encore prescrire, ce n'est que du jour de l'interruption, parce qu'elle le reporte, comme nous l'avons dit plus haut, section 1, §. 7, au même point que s'il n'avoit pas commencé de prescrire.

§. X. *Des Prescriptions & fins de non-recevoir, en matière de commerce maritime.*

Cette matière est traitée dans le titre 12 du livre premier de l'ordonnance de la Marine, du mois d'août 1681.

L'article premier porte que les maîtres & patrons ne

ne pourront par quelque temps que ce ſoit preſcrire le vaiſſeau contre les propriétaires qui les auront établis. Cette déciſion eſt fondée ſur ce qu'on ne peut preſcrire qu'en poſſédant de bonne foi, *nomine proprio & animo domini ;* ce qu'on ne peut ſuppoſer dans le maître ou capitaine de navire qui n'en eſt que le gardien ou le dépoſitaire.

Suivant l'article 2, les maîtres & patrons ne peuvent former aucune demande pour leur fret, ni les officiers, matelots & autres gens de l'équipage pour leurs gages & loyer, un an après le voyage fini.

Quoique le légiſlateur n'ait parlé dans cet article que des maîtres ou capitaines, on doit en étendre les diſpoſitions au propriétaire ou armateur du navire, attendu que c'eſt à lui que le fret appartient réellement, & que ſi le capitaine eſt autoriſé à en pourſuivre le recouvrement, c'eſt comme procureur-né du propriétaire, & comme repréſentant celui-ci de la même manière qu'il l'a repréſenté en ſtipulant & réglant le fret, ſoit par la charte partie ou par les connoiſſemens.

Avant l'ordonnance dont nous parlons, on jugeoit au parlement de Toulouſe que l'action en payement du fret duroit trois ans, comme le prouve un arrêt du 12 ſeptembre 1672, rapporté par Graverol ſur la Rocheflavin.

Ceux qui ont fourni le bois & les autres choſes néceſſaires à la conſtruction, équipement, & avitaillement des vaiſſeaux, les charpentiers, calfateurs, & autres ouvriers employés à la fabrique & radoub ne peuvent former aucune demande pour le prix de leurs marchandiſes, ni pour leurs peines & ſalaires après un an à compter, à l'égard

des marchands, depuis le jour de la délivrance de leurs marchandiſes, & à l'égard des ouvriers, depuis le jour que leurs ouvrages ont été reçus. Telles ſont les diſpoſitions de l'article 3.

Et l'article 4 établit une pareille Preſcription en faveur des maîtres, patrons ou capitaines : on ne doit recevoir aucune action contr'eux en délivrance de marchandiſes chargées dans leur vaiſſeau, un an après le voyage accompli.

Comme il eſt intéreſſant, pour la sûreté & l'activité du commerce, que l'action en payement du dommage arrivé à la marchandiſe ou au vaiſſeau n'ait qu'une durée fort courte, l'art. 5 a ordonné que le marchand ne pourroit former aucune demande contre le maître ni contre ſes aſſureurs pour dommage arrivé à ſes marchandiſes lorſqu'il les auroit reçues ſans proteſtation, ni le maître à intenter aucune action pour avaries contre le marchand, après qu'il auroit reçu ſon fret ſans avoir proteſté de ſa part. Et par l'article 6, le légiſlateur a voulu que les proteſtations ne produiſiſſent aucun effet, ſi, dans le mois, elles n'étoient ſuivies d'une demande en juſtice.

Ces diſpoſitions ont été employées avec ſuccès à la défenſe de deux aſſureurs dans l'eſpèce ſuivante :

Le navire *le comte d'Artois* portoit des marchandiſes aſſurées par les ſieurs Pollet & Herrewin ; il en contenoit auſſi beaucoup d'autres. Le 22 mars 1771, il échoua à l'entrée du port de Dunkerque. Les habitans de cette ville s'empreſsèrent de porter des ſecours ; ils prêtèrent leurs voitures & leurs chevaux pour tranſporter les marchandiſes, qui furent toutes retirées du na-

vire. Mais il y en eut d'avariées ; & ſans aucune proteſtation contre les aſſureurs pour ce dommage, le ſieur Devink fit tranſporter la plus grande partie de ſes marchandiſes dans ſes magaſins, il en fit tranſporter auſſi dans les magaſins de l'amirauté ; & il a prétendu qu'il avoit fait avertir ſes aſſureurs de l'échouement, par un courtier auquel ils avoient promis de payer la perte, en ſe regardant comme bien avertis.

Le procureur du roi de l'amirauté, chargé de faire vendre les marchandiſes, les fit annoncer, & la vente ſe fit publiquement. Toutes ces opérations entraînèrent des délais, & ce ne fut que le 24 juillet, que le greffier de l'amirauté rendit ſon compte, d'où il réſulta que la perte étoit de 46 l. 14 ſ. 3 d. pour cent. Le ſieur Devink préſenta le ſien à différens aſſureurs qui l'approuvèrent, & payèrent le montant des avaries. Il n'en fut pas de même des ſieurs Pollet & Herrewin. Ils ne voulurent point approuver le compte du ſieur Devink ; les coaſſureurs avoient fait ce qu'ils avoient voulu ; leurs arrangemens étoient étrangers aux ſieurs Pollet & Herrewin ; le délai fatal étoit expiré ; ils ſoutinrent le ſieur Devink non-recevable. Traduits à l'amirauté, leurs moyens ont été fondés ſur le défaut de proteſtations & de demande régulière dans le temps fixé par l'ordonnance ; ceux du ſieur Devink, ſur la promeſſe faite au courtier, & ſur l'uſage. *Sentence de l'amirauté de Dunkerque, qui a condamné les ſieurs Pollet & Herrewin à payer le montant des avaries, & aux dépens.*

Sur l'appel au parlement de Paris, les ſieurs Pollet & Herrewin, ont oppoſé au ſieur Devink

les Prescriptions & fins de non-recevoir, établies par les articles 5 & 6.

Les moyens du sieur de Devink ont été, comme en cause principale, que les autres assureurs n'avoient fait aucune difficulté de lui payer le montant des avaries que ses marchandises avoient souffertes, quoiqu'ils n'eussent été avertis que verbalement, ou par lettres; que le sieur Devink n'avoit point reçu ses marchandises; qu'il les avoit fait transporter dans les magasins de l'amirauté; qu'elles y avoient été vendues, à la requête du ministère public, aux risques des assureurs appelés à la vente; & que, par cette raison, il avoit dû être dispensé de faire des protestations par écrit, & de former une demande qui n'en étoit que la suite.

Il insistoit sur l'avertissement donné aux sieurs Pollet & Herrewin; c'est, disoit-il, le courtier Thevenet, qu'on doit regarder comme un homme public, qui leur a donné connoissance de l'échouement du navire; & ce courtier, digne de foi, en a donné son certificat; enfin, le sieur Devink rapportoit d'autres certificats de négocians & de courtiers, qui attestoient que l'usage étoit de n'exiger aucune formalité de la part de l'assuré, lorsque les assureurs étoient avertis du malheur arrivé au navire.

Mais comme la loi est toujours supérieure aux considérations, & que les formalités prescrites par l'ordonnance avoient été constamment négligées dans cette affaire, le parlement, par son arrêt du 27 juillet 1779, a prononcé ce qui suit.

« Notredite cour faisant droit sur le tout, met » l'appellation & ce dont a été appelé au néant; » émandant, sans s'arrêter aux requêtes dudit De-

» vink, dont il eſt débouté, ayant aucunement » égard à celles deſdits Herrewin & Pollet, con- » damne ledit Devink à payer; ſavoir, audit » Pollet la ſomme de 420 livres, & audit Her- » rewin celle de 175 livres, pour la prime de » trois & demi pour cent, convenue ſur la ſomme » de 12000 livres à l'égard dudit Pollet, & celle » de 5000 livres à l'égard dudit Herrewin, ſui- » vant la police d'aſſurance du 30 janvier 1777, » par rapport aux marchandiſes de café, indigo » & autres chargées au Cap-François, pour le » port de la ville de Dunkerque, à bord du na- » vire *le comte d'Artois*.... avec les intérêts.... En » conſéquence, condamné ledit Devink & par » corps, à rendre & reſtituer auxdits Pollet & » Herrewin, dans trois jours.... la ſomme de » 7700 livres 12 ſous par eux conſignée, comme » contraints, au greffe de l'amirauté de Dun- » kerque.... pour le montant des condamnations » contre eux prononcées par la ſentence du 16 » mars 1778, avec les intérêts de ladite ſomme, » à compter du jour de la conſignation juſqu'au » parfait rembourſement. Sur le ſurplus des de- » mandes, fins & concluſions, met les parties hors » de cour, & condamne ledit Devink en tous les » dépens des cauſes principales, d'appel & de- » mandes.... »

Après la délivrance des marchandiſes, le maître ou capitaine ne peut alléguer d'autres cas fortuits que ceux qui ſont mentionnés dans ſon rapport. *Art.* 7.

Toute demande pour raiſon d'abordage doit, ſuivant l'article 8, être formée vingt-quatre heures après le dommage reçu, ſi l'accident arrive

dans un port, havre ou autre lieu où le maître puisse agir.

La Prescription qui s'obtient en si peu de temps est fondée sur ce que les accidens maritimes étant très-fréquens, il pourroit se faire qu'un navire après avoir été abordé par un autre, souffrît dans un intervalle assez court, d'autres avaries dont on dissimuleroit la cause pour les faire regarder comme un effet ou une suite naturelle de l'abordage.

Lorsque des taverniers ont fourni de la nourriture aux matelots par l'ordre du maître ou capitaine, il faut qu'ils demandent leur payement dans l'an & jour, sinon ils ne doivent plus être reçus à former cette demande. C'est ce qui résulte de l'article 9.

Et l'article 10 porte que les Prescriptions établies par les articles précédens ne doivent point avoir lieu lorsqu'il y a cédule, obligation, arrêté de compte ou interpellation judiciaire.

Fin du tome seizième.

De l'imprimerie de COUTURIER, imprimeur-libraire, quai des augustins, au coq.

E. C. MEUNIER
AVOCAT
80 ST. GABRIEL
MONTREAL

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis